المملكة العربية السعودية

وزارة التعليم العالي

جامعة أم القرى

كلية الشريعة والدراسات الإسا

قسم الدراسات العليا الشرعية

فرع الفقه والأصول

شعبة الفقه

أحكام الجنين والطفل في الفقه الإسلامي

رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الفقه

اعداد الطالبة

عواطف تحسين عبدالله البوقري

اشراف فضيلة الأستاذ الدكتور

الشافعي عبد الرحمن السيد



الجزء الأول

١٤١٠ - ١٩٩٠ م

بسم الله الرحمن الرحيم

وما توفيقي إلا بالله
عليه توكلت وإليه أنيب

سورة هود آية ٨٨

بسم الله الرحمن الرحيم

ملخص رسالة " احكام الجنين والطفل في الفقه الاسلامي " (دراسة مقارنة)

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على سيد المرسلين ... وبعد .

فإن الهدف من هذه الرسالة ، بيان ان الاسلام اهتم بالجنين والطفل ، وهذا من منطلق اهتمامه بالانسان .

وقد اشتمل البحث من مقدمة ، وبابين وخاتمة .

وقد بينت في المقدمة ، مدى اهتمام الاسلام بالجنين والطفل حيث شرع له أحكاما خاصة .

أما الباب الاول : فقد بينت فيه أهمية اختيار الزوجين ، وأن الشارع الحكيم حرص على تكثير النسل ، ورد على من يدعى ان تحديده مهم لحل الازمات الاقتصادية ، وأنه يكون في أحوال ، وليس معنى ذلك ان يتخذ سياسة عامة للدولة ، وحرص الشارع على نمو الجنين والطفل نموا سليما ، فشرع الفطر للام في رمضان ، وحماه من الجناية عليه ، وأن فيه الضمان تبعا لمراحل نموه .

كما انه جعل له حق الميراث ، والوصية له ، والوقف عليه بشروط .

أما الباب الثاني : فقد بينت فيه المقصود من الطفل ، وأن له حقوقاً على أمه كالرضاعة والحضانة ، وحقوقا على أبيه كتسميته وحسن اختيار اسمه ، والعق عنه ، والنفقة عليه والتسوية بينه وبين أخوته في العطية ، وجعل له حق الولاية عليه نظرا لضعفه .

كما انه جعل له أحكاما خاصة في عباداته ، وأنه لا تجب عليه العبادات عامة ماعدا الزكاة فهي واجبة في ماله عامة .

وأنه حفظ له نسبه فبين أكثر وأقل مدة للحمل ، وبين حكم التقاطه ، وبمن يلتحق نسبه ، وشرع القيافة لاثبات نسبه ، وان نفي باللعان ، فلا يكون الا من الزوجين لا من احدهما .

أما الخاتمة فقد ذكرت فيها أهم النتائج التي توصلت اليها في البحث .

الطالبة	المشرف
عواطف تحسين عبد الله البوقري	الاستاذ الدكتور / الشافعي عبد الرحمن السيد

عميد كلية الشريعة والدراسات الاسلامية

د/ سليمان بن وائل التويجري

الإهداء

- إلى والدتي الرؤوم أمد الله في عمرها ومتعها بالصحة والعافية .

- إلى والدي الكريم رحمه الله .

- إلى أخي العزيز الذي كان بمثابة الوالد .

- إلى أختي العزيزة التي كانت معي عونا بعد الله في رحلتي العلمية .

- إلى ابن أختي رائد الذي كان يقطع على فترات تفكيري بأسئلة الطفولة ، والذي كان سببا من الأسباب بعد الله لاختيار موضوع البحث .

إلى هؤلاء جميعًا أهدي ثمار جهدي .

شكر وتقدير

الحمد لله الذي أسبغ علينا نعمه ظاهرة وباطنة حمدًا كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه، بأن وفقني لإنجاز وإخراج هذا البحث، وصلاة وسلامًا على إمام المرسلين حبيبنا وخليل رب العالمين سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم.

وبعد أقدم شكري وتقديري إلى أستاذي الفاضل الدكتور الشافعي عبد الرحمن الذي لم يأل جهدًا في توجيهي، حيث كان لي معلمًا ومرشدًا وأبًا عطوفًا ومشجعًا وذلك بأن أمدني من علمه الغزير ووقته الثمين بدون ملل أو ضجر مما ولا لكي أسير بخطى واثقة في طريق العلم زادها الثقة بالله والأخذ بأسباب المعرفة والصبر، حتى يكون ذلك ابتغاءً لوجه الله سبحانه وتعالى فجزاه الله عني خير الجزاء.

كما أتقدم بالشكر والتقدير لوالدتي الحنونة التي كانت تمدني بدعواتها وبتشجيعها، ولأخي العزيز الذي كان بمثابة الوالد حيث كان يوفر لي كل ما أحتاج إليه، وكذلك لأختي التي كانت معي في درب العلم بما كانت تتحمل عني بعض أعباء الحياة لكي توفر لي الجو المناسب لإخراج هذا البحث.

كما أخص بالشكر والتقدير الأخت الغالية «زينب محمد حسن فلاحت» التي بذلت كل ما منحها الله من قدرات لكي أتمكن من إخراج هذا البحث، وكذلك إلى كل من مد لي يد العون سواء كانت بكتاب أو نصيحة أو بتشجيع فجزاهم الله خير الجزاء، وأرجو من الله تعالى أن يجعله علمًا نافعًا حتى يكتب لنا خيرًا في صحيفة الأعمال، وأن يكون حجة لنا، والله الموفق إلى ما فيه الخير والصلاح.

عواطف تحسين

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة :

الحمد لله رب العالمين الذى أنعم علينا بنعمة الاسلام بدون طلب منا ، وكرم الانسان على سائر الانام ، وأسبغ علينا نعمه ظاهرة وباطنة بدون حول ولا قوة منا ، حمدا كما ينبغى لجلال وجهه ولعظيم سلطانه ، والصلاة والسلام على من أرسله الله ليكون مشكاة نور وهدى ، ولمن كان أرحم الناس بالاطفال سيدنا محمد حبيبنا وحبيب رب العالمين .....

وبعد : فمن أنعم الله الجليلة أن كرم بنى الانسان أعظم تكريم ، فهداهم النجدين .

* (وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَىٰ كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا) (١)

* (إِنَّا خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ مِنْ نُطْفَةٍ أَمْشَاجٍ نَبْتَلِيهِ فَجَعَلْنَاهُ سَمِيعًا بَصِيرًا إِنَّا هَدَيْنَاهُ السَّبِيلَ إِمَّا شَاكِرًا وَإِمَّا كَفُورًا). (٢)

ونفخ فيه من روحه :

* (إِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلَائِكَةِ إِنِّي خَالِقٌ بَشَرًا مِنْ طِينٍ ، فَإِذَا سَوَّيْتُهُ وَنَفَخْتُ فِيهِ مِنْ رُوحِي فَقَعُوا لَهُ سَاجِدِينَ). (٣)

وأعده ليكون خليفته على أرضه ، ولقد أولاه عنايته ذكرا كان أو أنثى ، تعهده حملا ، وطفلا ، وشابا ، وكهلا ، وشيخا ، جعل له الحماية وأنار له طريقه ، وماذاك الا تكريم للانسان ، قوى له سياج الحماية ، وهو جنين

---

(١) سورة الاسراء آية / ٧٠

(٢) سورة الانسان آية / ٢ - ٣

(٣) سورة ص آية / ٧١ - ٧٢

وهو طفل ضعيف لا قوة له ولا حيلة ، حتى تكون له الشخصية الفذة والقوية التى تعمر وتقود الى الخير والصلاح ، فشرع له هذا المنهاج الصالح وهذه التربية التى عجز عن الإتيان بمثلها علماء التربية الغربية الحديثة ، حيث ان هدفهم - هو تربية - المواطن الصالح - ولكن أي مواطن ؟ أيكون مواطنا صالحا في وطنه ولشعبه ولقومه ولنفسه ؟ ومدمرا لغير ذلك من الا وطان والشعوب والاقوام ؟ !!! ٠

أين الصلاح في ذلك ؟ ماهى الا أنانية ، ولكن الاسلام لا يربى المواطن الصالح فقط ، وانما يربى الانسان الصالح ، فهو صالح لنفسه ولوطنه ولشعبه ولقومه وللعالم أجمع ، يسعى الى نشر النور والهدى والصلاح المستمد من الإسلام ، صالحا أينما رحل وأينما حل ٠

فهاهو الإسلام يجعل رعايته للطفل من كل الجوانب ، فليست رعاية مادية فقط ، وليست رعاية معنوية فقط ، بل جمعت بين الاثنتين ٠

ولئن كان العالم جعل يوما عالميا في العام لرعاية الطفل فان الاسلام جعل الرعاية له بكل جوانبها في كل يوم وفي كل طور من أطوار حياته ورعاه وهو جنين ، ورعاه وهو طفل ، ولكن جهل أكثر ابناء الاسلام بمبادئه جعلهم يلهثون وراء نظريات وفلسفات تربية الطفل الغربية - ليس معنى ذلك ترك كل علم مفيد - ولكن الاسلام قد وفى في هذه الناحية كما وفى في النواحي الاخرى ، فجاء بالقواعد العامة لكي يطبقها أبناؤه وترك لهم التفاصيل تأتى حسب الزمان والمكان ، ولكي يضموا اليها ما يناسبها ٠

وحين هيأ الله لي الفرصة للدراسة الاسلامية الشرعية ، حتى وصلت الى مرحلة الماجستير ، وكان مطلوبا منى التقدم ببحث لنيل هذه الدرجة

العلميـــة ، ورحت أبحـث في ذخائـــر الفقـه الاسـلا مى ، وكنوز الفكر لدى سلفنا الصالـح ، هدانى اللـه سبحانـه وتعالى ووفقنى الى اختيار هـــــذا الموضوع الحيوى الذى يتعلـق بتربيـة اللّبنـــات الاولى التى يتكون منهـــا المجتمع السوى فاخترت بحمد اللـه موضوع " أحكام الجنين والطفل فـــى الفقـه الاسلا مى " ٠

وأرجو أن أكون وبإذن اللـه قد بينـت بعض ما قدمـه الفقـه الاسلا مى للطفـــل المسلم فما هو الا تكريـم للإنسانيـة ٠

ومن أجـل إنسانيـة الإنسان شرع اللـه الزواج وحرم الزنى حتى لايكون هنـــاك أطفال لقطاء كارهين للحيـاة ، خارجين على المجتمعات ، فشرع الزواج ، ورغب في تكثير النســل ٠

ليس فقط انه شرع الزواج ، بل جعل أسسا لاختيار الزوجـة ، فهى وعـــاء الطفل ٠ وكذلك بين أسس اختيار الزوج ، فالانسان قد يستطيع أن يعـــرف كيف يكون ابنـه ، وذلك باختيار الزوجـة ، وكذلك بالنسبة للمرأة ٠

ثم من جوانـب رعايـة الطفل فـي الاسلام - لم يكلف الطفل فوق ما يطيـــق بل أمر أولياء ه بتعويده على العبادة ، والتدرج عليها ، جعل للا وليـــاء تأديبـه والنظر في مصالحـه ومعاملاتـه وسائـر تصرفاتـه من منطلـــق " كلكـم راع وكلكـم مسئول عن رعيتـــه " ٠ (١)

---

(١) عن أيوب عن نافع عن عبد اللـه ٠ قال النبي صلى اللـه عليـه وسلم : " كلكم راع ، وكلكم مسئول ، فالامام راع وهو مسئول ، والرجل راع على أهله وهو مسئـــول والمرأة راعية على بيت زوجها وهي مسئولة ، والعبد راع على مال سيده وهـــو مسئول الا فكلكم راع وكلكم مسئول " ٠ صحيح ابي عبد الله البخارى ملتزم الطبع والنشر عثمان خليفه ج ٧ كتاب النكاح باب قوا انفسكم واهليكم نارا ص ٢٦ - ٢٧٠

فلا يوجد أكثر من ذلك من بناء الشخصيات ، فما كان ولادة الامة الاسلامية للعظماء أزمانا وأزمان إلا لاهتمامها بأطفالها .

وفى بحثي هذا حاولت بيان بعض جوانب ومنهج رعاية الاسلام المعنوية والمالية للطفل ، فأرجو من العلي القدير أن يوفقنى في ذلك ، وسوف أبذل قصارى جهدى بإذن الله لبيان هذا الجانب .

وسوف يكون المنهج الذى أسير عليه في البحث هو على النحو التالى :

(١) أقوم بعرض آراء العلماء في المسألة ، أجمع ما يمكن جمعه منها تحت قول أو مذهب واحد .

(٢) أذكر سبب الخلاف كلما كان ذلك ممكنا .

(٣) أذكر أدلة كل قول حسب قدرتى على ذلك .

(٤) أناقش هذه الادلة وأرد على المناقشة كلما كان ذلك ممكنا .

(٥) أقوم بترجيح ما رجحه الدليل في حدود امكاناتى فإذا لم أستطع ذلك فحسبى أننى قد عرضت الآراء والأدلة عرضا سهلا وبأسلوب سهل لا يخل بالمدلول العلمي .

(٦) لقد التزمت بآراء المذاهب الاربعة في الموضوع وقد أوردت رأي الظاهرية فى بعض الأحيان .

(٧) كما أننى استعنت ببعض المراجع الحديثة وبعض الصحف عند بحثي بعض القضايا المعاصرة مثل الإجهاض ، وأثبت ذلك في هامش البحث .

(٨) كما أننى ترجمت للأعلام الذين هم في حاجة الى ذلك حسب ما يغلب على ظني ، وخرجت الأحاديث النبوية التى وردت في البحث .

(٩) كما أنني رقمت الآيات ، فذكرت السورة ورقم الآية ليسهل مراجعتها ٠

(١٠) وعند ذكر المراجع في الهامش سوف أكتفى بذكر اسم المؤلف والطبعة وسنة الطبع ، ودار النشر وما الى ذلك في المرة الاولى لذكر المرجع ٠

فهذا قصارى جهدى ، وقد أخطيء وأصيب ، فحسبى أنى بشر ، فان أصبت فمن الله ، وان أخطأت فمن الشيطان ، ولا حول ولا قوة الا بالله وما توفيقى الا به ، أسأله السداد ، انه أجل مأمول ، وأكرم مسئول ٠

والحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على سيد المرسلين ٠ محمد صلى الله عليه وسلم -

* * *

بسم الله الرحمن الرحيم

خطة البحث

وكانت خطة البحث على النحو التالي :

ويتكون اجمالا من مقدمة ، وبابين وخاتمة

* أما المقدمة ، فقد بينت فيها مدى اهتمام الإسلام بالجنين ، والطفل وما ذلك الا اهتمام بالإنسان ٠

* وأما الباب الاول : فى احكام الجنين :

ويتضمن أربعة فصول

* الفصل الاول : في اختيار أبويه كل منهما الآخر ٠

وفيه مبحثان

* المبحث الاول : أسس اختيار الزوج والزوجة
* المبحث الثانى : في الترغيب في النسل والرد على دعاوى من ينادون بتحديده وحكم ذلك ٠

* الفصل الثانى : في رعاية أمه من أجله

وفيه مباحث

* المبحث الاول : في جواز فطرها من أجل حمله وارضاعه
* المبحث الثانى : في تأجيل اقامة الحد عليها حتى تضع
* المبحث الثالث : في تشريع بعض انواع العدد من أجله

* الفصل الثالث : في الجناية عليه

وفيه مباحث

* **الفصل الخامس** في عباداتـــــــه

وفيه مباحـــــث

* المبحث الاول : حكـــم بولـــــــه
* المبحث الثاني : حكم صلاتـــــــه
* المبحث الثالث : حكم زكاتـــــــه
* المبحث الرابع : حكم صومـــــــه
* المبحث الخامس: حكم حجـــــــه

* **الفصل السادس:** في نسبـــــــه

وفيه مباحـــــث

* المبحث الاول : في أقل مدة الحمل وأكثره وأثر ذلك في ثبوت نسبه من أبيه
* المبحث الثاني : في اللقيـط وبمن يلتحـــق
* المبحث الثالث : في حكم العمل بالقيافة في اثبات النســب
* المبحث الرابع : في نفيه باللعان وآثار ذلـــك

* **الخاتمـــــه**

وفيها تحدثت عما توصلت اليه من نتائج عن طريق البحث وما يترجح فـــي نظـــــري ٠

* * *

تمهيد : وقبل الخوض في فصول ومباحث هذا الباب لابد من بيان المقصود من كلمة أحكام لأن مدار البحث عليها ، وتعريف الجنين لأن مدار هذا الباب عليه ·

أولا: بيان المقصود من كلمة أحكام :

أحكام جمع حكم ، والحكم في اللغة ، القضاء وأصله المنع · يقال : حكمت عليه بكذا اذا منعته من خلافه فلم يقدر على الخروج من ذلك ، وحكمت بين القوم فصلت بينهم·(١)

* **الحكم في الاصطلاح :** هو خطاب الشارع المتعلق بأفعال المكلفين بالاقتضاء أو التخيير أو الوضع ·
* **شرح التعريف :** المراد من خطاب الشارع : أى الوصف الذى يعطيه الشارع لما يتعلق بأفعال المكلفين ، كأن يقول هذا الفعل حرام ، أو مكروه ، أو مباح ، أو نحو ذلك ···الخ
* **ومعني الكلمة اقتضاء :** أى طلب كأن يكون طلب فعل كالوجوب ، أوطلب منع كالحرام·
* **ومعنى أو التخيير :** أى أن الشارع أجاز للمكلف أن يفعله أو أن لايفعله وهذا مثل الأكل في وقت معين ، أو النوم في وقت معين ، ونحو ذلك من أفعال الانسان المعتادة. ويسمى بالحكم الشرعي ، اذا كان فيه اقتضاء أو تخييرا حكما تكليفيا ·
* **ومعنى الوضع :** أى أن يكون الشارع قد ربط بين أمرين بحيث يكون أحدهما شرطا شرعيا لتحقق الآخر ، كاشتراط الوضوء للصلاة أو سببا له ·

وهذا الربط بين الأمرين يسمى حكما وضعيا ·(٢)

كما أن من أقسام الحكم التكليفي، الواجب والمندوب والحرام والمكروه والمباح وغير ذلك·(٣)

---

(١) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي تأليف العلامة أحمد بن محمد بن علي المقرى الفيومي ، تحقيق الدكتور عبد العظيم الشناوى دار المعارف ج ١ كتاب الحاء مادة حكم ص ١٤٥·

(٢) شرح القاضي عضد الملة والدين لمختصر المنتهى الأصولي للامام ابن الحاجب المالكي دار الكتب العلمية بيروت ، لبنان الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م ج ١ ص ٢٢١-٢٢٢ ، فتح الرحموت للعلامة عبد العلي محمد بن نظام الدين الانصارى ، بشرح مسلم الثبوت في أصول الفقه للشيخ محب الله بن عبد الشكور مطبوع مع كتاب المستصفى للامام الغزالي ، دار احياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان ج ١ ص ٥٤-٥٥ ·
أصول الفقه للامام محمد أبو زهرة ، ص ٢٦-٢٧ ملتزم الطبع والنشر ، دار الفكر العربي
علم أصول الفقه لعبد الوهاب خلاف ، دار القلم الطبعة العاشرة ١٣٩٢هـ-١٩٧٢م ص١٠٠-١٠١·

(٣) انظر أصول الفقه للامام أبو زهرة ص ٢٨ ومابعدها في أقسام الحكم التكليفي حيث هناك تفصيلات لم أذكرها منعا للتطويل ، وانظر علم أصول الفقه لعبد الوهاب خلاف ص ١٠٥ ومابعدها ·

بما أن الحكم هو خطاب الشارع المتعلق بأفعال المكلفين ... الخ ، فالمحكوم عليه هو المكلف ، وأساس التكليف هو العقل والفهم ، والتكليف خطاب ، وخطاب من لاعقل ولافهم له محال ، وعلى هذا فالمجنون والطفل[1] غير المميز[2] ليس لهما المقدرة على فهم الخطاب ، وليسا أهلا لما كلفا به ، فقد يكون لديهما فهم أصل الخطاب ، ولكن بالنظر الى فهم التفاصيل كالجماد والبهيمة بالنسبة لأصل فهم الخطاب ، وأما الصبي المميز وان كان يفهم مالا يفهمه غير المميز الا أن فهمه ليس على الكمال ، كما يفهمه كامل العقل .

وعلى هذا فالطفل غير المميز ان كان غير مخاطب بأحكام التكليف لعدم وجود التمييز الذى هو عماد التكليف ، الا أنه تحققت فيه معنى الانسانية ، وان هذه الانسانية جعلت له حقوقا ، وتعلقت بذمته واجبات ، فاذا اتلف مالا لأحد وجب في ماله ذلك المتلف ، كما أنه يرث ويورث عنه وغير ذلك ... أى ثبتت له الأهلية بمقتضى انسانيته فما هي هذه الأهلية الثابتة للطفل المميز وغير المميز وللجنين ؟ ، وما هي الأهلية الغير ثابتة لهم ؟ .

وقبل بيان ذلك لابد من بيان المقصود من الأهلية .

فالأهلية هي : صلاحية الانسان للالزام والالتزام ومتى يكون صالحا لأن يلتزم بهذه الحقوق .

وعلى هذا فالأهلية تنقسم الى قسمين :-

* **القسم الأول :** أهلية تثبت للانسان حقوقا وتثبت عليه حقوقا ، وتسمى هذه أهلية الوجوب ، وهذه تثبت للانسان بمقتضى انسانيته ، أى بمجرد وجوده ، سواء كان بالغا أو طفلا مميزا ، أو غير مميزا ، وأن هذه الأهلية ، أى أهلية الوجوب تندرج

---

(١) انظر : تعريف الطفل ص ٢٤٦ ومابعدها .

(٢) انظر تعريف التمييز ص ٢٤٧ ومابعدها .

مع الانسان في مدارجه وهو جنينا ثم صبيا غير مميز ثم صبيا مميزا ، ثم بالغا واليك بيان ذلك :

أ - **الجنين :** ان أهلية الوجوب تكون ناقصة عند الجنين لأنها تثبت له حقوقاء ولا تثبت عليه واجبات ٠

أما الحقوق الثابتة للجنين فهي على خطر الزوال ، وذلك لسببين :

* **أولهما -** ان أمره دائر بين الحياة وبين البقاء ، فقد يولد الجنين ميتا فيكون في حكم العدم ، وعلى هذا لا يثبت له شيء من الحقوق ، وقد يولد حيا فتكون له حقوق الانسان كاملة ، ومع احتمال البقاء أو عدمه للجنين فلم تثبت له الحقوق مطلقا ٠

* **ثانيهما :** على اعتبار وجوده في بطن أمه ، فهو جزء منها ، اذ يتحرك بحركتها لهذا اعطاه الشارع بعض ما يحلقها من أحكام ، فيعتق بعتقها ، فاعتبارا لهذين الاحتمالين اعطاه الشارع حقوقا ، ولم يوجبها عليه ، فما ثبت للجنين من مال يجوز أن يحفظ له في يد وصي وهذا كما قرره جمهور الفقهاء ٠

ب - **الطفل سواء كان مميزا أو غير مميزا :** تكون أهلية الوجوب ، كاملة له منذ ظهوره في الحياة ، فتكون ذمته صالحة للالتزام بالتصرفات التي يقوم بها الأولياء الماليون ، وتكون جائزة بحكم الشارع كوجوب الزكاة في مال الطفل ٠ (1) وكذلك ضمان ما يتلفه الطفل ٠ (2)

* **القسم الثاني :** ينشيء فيها الانسان التزامات على نفسه وتصرفات تجعل له حقوقا على غيره وهذه تسمى أهلية أداء ، والأصل في ثبوت أهلية الاداء ليست انسانية الانسان فقط كأهلية الوجوب ، وانما الأصل في ثبوتها التمييز ، الا أن هذه الأهلية ، أي أهلية الاداء تنقسم الى قسمين :

أ - أهلية أداء كاملة٠ ب - أهلية اداء ناقصة

---

(1) انظر ص ٦٦٢ ومابعدها ، في وجوب الزكاة في مال الطفل هناك تفصيلات للفقهاء في ذلك ٠

(2) انظر ص ٥٦٢ ومابعدها ، الفصل الرابع في ضمان ما يتلفه من نفس أو مال ٠

أ - **أهليـة الاداء الكاملة :** وهذه تثبت عند البلوغ مع الرشد فلا تثبت للطفل ٠

بـ **أهلية الاداء الناقصة :** وهذه تثبت للطفل المميز فقط ، ولاتكون الا في المعاملات المالية وسائر العقود ، لذلك تصلح عبارتـه لاداء الحقوق وانشاء التصرفات ، لكن لايصح منها الا ما هو نافع نفعا محضا لقبول الهبات والوصايا ، أما الضار ضررا محضا كهبة ووصيتة ، فلا تقبل منـه ، وما كان مترددا بين النفع والضرر كالبيع والشراء ، فهذا يتوقف على اجازة الولـي لـه ٠

أما التكليفات الشرعية من صلاة وصوم وغير ذلك ، فهو كغير المميز ، الا أن عبادته سليمة صالحة لانشائها ، وان لم تكن مطلوبة منه طلبا لازما ، لكن على وليـه أن يعوده عليها ويؤدبه لأ دائها ٠[1]

تمهيد :

وقبل الخوض في فصول ومباحث هذا الباب ، لابد من تعريف الجنين، لان مدار هذا الباب عليه .

تعريف الجنين: من جنّ الشيء يجنه جنّا : ستره ، وكل شيء ستر عنك فقد جنّ لاستتاره عن الحاسة ، وبه سمي الجنّ لاستتارهم، واختفائهم عن الابصار ومنه سمي الجنين لاستتاره في بطن أمه ، وهو جنين مادام في بطن أمه فاذا ولد فهو منفوس .

وجمعه على أجنة ، مثل دليل وأدلة ، ومنه قوله تعالى :

(وَإِذْ أَنتُمْ أَجِنَّةٌ فِي بُطُونِ أُمَّهَاتِكُمْ) .[2] ويجمع ايضا على أجنن .[3]

(١) فتح الرحموت ج ١ ص ١٤٣ ومابعدها ، أصول الفقه لأبي زهرة ص٣٢٧ ـ ٣٣٥ ، علم أصول الفقه لعبد الوهاب خلاف ص ٣٤ : ص ١٣٨ .

(٢) سورة النجم آية / ٣٢

(٣) تاج العروس من جواهر القاموس لمحمد مرتضى الزبيدى منشورات دار مكتبة الحياة ، بيروت ، لبنان ، ج ٩ ، فصل الجيم من باب النون ، مادة جن ص ١٦٤ ، لسان العرب ، للامام ابي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الافريقي المصرى ، دار صادر ج ١٣ حرف النون فصل الجيم ، مادة جنن ص ٩٢ ـ ٩٣ ، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي تأليف العلامة أحمد بن محمد بن على المقرى الفيومي ، تحقيق الدكتور عبد العظيم الشناوى دار المعارف ج ١ كتاب الجيم مادة جن ص ١١١ ، مختار الصحاح ، للامام محمد بن أبي بكر بن أبي بكر عبد القادر الرازى عنى بترتيبه محمود خاطر بك ، دار الفكر ، بيروت ، لبنان ١٤٠١ هـ ـ ١٩٨١ م باب الجيم مادة جن . معجم مفردات ألفاظ القرآن للعلامة الراغب الاصفهاني تحقيق نديم مرعشلى ، دار الفكر كتاب الجيم مادة جن ص ٩٦

الباب الأول

في أحكام الجنين

ويضم الفصول الآتية :-

الفصل الأول : في اختيار أبويه كل منهما الآخر .

الفصل الثاني : في رعاية أمه من أجله .

الفصل الثالث : في الجناية عليه .

الفصل الرابع : في ميراثه والوصية له والوقف عليه .

الفصل الأول

فى اختيار أبويه كل منهما الآخر

وفيه مبحثان :-

المبحث الأول : أسس اختيار الزوج والزوجة .

المبحث الثانى : فى الترغيب فى النسل والرد على دعاوى من ينادون بتحديده وحكم ذلك .

المبحث الاول

أسس اختيار الزوج والزوجة

* أسس اختيار الزوجين كل منهما الآخر :

لقد كان اهتمام الاسلام بالاسرة عظيما فهي المحضن الذى ينشأ فيه الطفل فلابد أن تقوم على رباط شرعى لأن في ذلك إطمئنان الاب الى ابنائه ، وكذلك الأبناء الى أبويهم ، وحفظ الانساب ، وهذا مما يوفر عنصر الاستقرار في نفس الطفل الذي هو نواة المجتمع ، وبذلك ينشأ الطفل في هذا المحضن في أنسب الظروف .

والاسلام يؤكد رباط المودة والرحمة بين الزوجين قال تعالى :

(وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِّتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ)[1] يوصى بالإحسان بينهما ، وعدم التسرع في فصم عرى الزوجية ، والحرص عليها بأشد مايكون (.... وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ فَإِن كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَىٰ أَن تَكْرَهُوا شَيْئًا وَيَجْعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا) .[2]

ويستثير مشاعر المرأة بذلك : (فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِّلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ)[3] الى غير ذلك مما جعل الإسلام حلولا إذا كانت هناك بوادر لتصدع الاسرة مثلا ، فتربية الطفل المسلم تبدأ من نقطة سابقة

---

(١) سورة الروم آية / ٢١

(٢) سورة النساء آية / ١٩

(٣) سورة النساء آية / ٣٤

قبل مولـــده ٠

ومن هنا تجلى هذا الحرص في التدقيق في اختيار الزوجين كل منهما للآخـــر

ونحن نبين كيفية هذا الاختيار في مطلبيـــن :

* **المطلب الاول : أسس اختيار الزوجـــة :**

الزوجة هى وعاء الطفل ، وهى القالب الذى يشكل الطفل ، فاذا كان الا مـــر كذلك فالإسلام بين تلك الا سس حتى يكون السكن الدائم الذى يثمره التناسب في الاخلاق والحصاد الطيب من الذرية الصالحة ٠

لهذا فقد بين الاسلام الأسس والقواعد التى يجب مراعاتها عندما يقـــدم الرجل على اختيار شريكة حياته ، فبين أن الرجل يرغب عادة وبمقتضـــى فطرته في المرأة التى تجتمع فيها عدة أمور ، أو مجموعة عناصر ، وكلمـــا توفرت هذه العناصر كلها كانت الرغبة أشد وأقوى وتقل تبعا لقلة هـــذه العناصـــر ٠

هذه العناصـــر هى : الحسب ، والمال ، والجمال ، والدين ، إلا أن الاســـلام وإن لم يمنع من طلب هذه العناصـــر كلها أو بعضها الا أنه شدد على عنصـــر الدين ، وبين مدى أهمية توفره في الزوجة ٠

فعن أبي هريرة[(١)] رضى الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " تنكـــح

---

(١) أبو هريرة : هو الإمام الفقيه الحافظ صاحب رسول الله صلى الله عليه وســـلم أبو هريرة الدوسي اليماني ، سيد الحفاظ الاثبات ، اختلف في اسمه على أقـــوال جمة ، أرجحها عبد الرحمن بن صخر الدوسي ، وكذا في اسم أبيه ، كناه رســـول الله صلى الله عليه وسلم بأبي هريرة لا جل هرة كان يحمل أولادها ٠ كان مـــن ===

المرأة لأربع ، لمالها ولحسبها وجمالها ولدينها فاظفر بذات الدين تربت يداك[1] " ٠ [2]

== المكثرين رواية عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، اختلف في سنة وفاته رضي الله عنه ، قيل سنة سبع وخمسين وهو إبن ثمان وسبعين ، وقد صلى على السيدة عائشة والسيدة أم سلمة رضى الله عنهم أجمعين ٠ سير أعلام النبلاء للإمام شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي ، أشرف على تحقيقه شعيب الارناؤوط" الطبعة الثانية ١٤٠٢ - ١٩٨٢ مؤسسة الرسالة جـ ٢ ص ٥٧٨ وما بعدها ، تهذيب التهذيب للإمام شهاب الدين أبي الفضل أحمد بن على بن حجر العسقلاني ، الطبعة الاولى بمطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية ، الهند حيدر أباد سنة ١٣٢٥ هـ ملتزم الطبع والنشر دار الفكر العربي جـ ١٢ ص ٢٦٢ وما بعدها ٠

(١) تربت يداك : أي لصقت بالتراب ، وهى كناية عن الفقر ، وهو خبر بمعنى الدعاء ، لكن لايراد به حقيقته ، وقيل أن المعنى : استغنت ٠ نيل الاوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار للإمام محمد بن على الشوكاني والمنتقى للامام مجد الدين أبي البركات عبد السلام بن تيمية جـ ٦ ص ٢٣٤ ٠

(٢) صحيح الامام البخارى كتاب النكاح : " باب الاكفاء في الدين ، وقوله وهو الذى خلق من الماء بشرا فجعله نسبا وصهرا وكان ربك قديرا " جـ ٧ ص ٧ - ٨ ٠

إن مصاحبة أهل الدين في كل شيء فيه الصلاح ، لأن الإنسان يتأثر بأخلاقهم وحسن تصرفهم وطرائقهم ، ويأمن المفسدة من جهتهم ، ولا سيما إذا كانت زوجة ، فإنه يأمن من المفسدة من جهتها على أولاده .

فها هو رسول الله صلى الله عليه وسلم يرغب في نكاح المرأة الصالحة لأجل ذلك ، حيث جاء في الحديث : " عن عبد الله بن عمرو ، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " الدنيا متاع وخير متاع الدنيا المرأة الصالحة"(١) وإلى غير ذلك من الاحاديث النبوية الشريفة .(٢)

---

(١) صحيح الامام مسلم بشرح النووي ، عني بنشره محمود توفيق ، كتاب النكاح " استحباب نكاح البكر " ج ١٠ ص ٥٦ .

(٢) ومن الاحاديث التي ترغب في ذلك : عن عبد الله بن عمرو ، قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " لا تزوجوا النساء لحسنهن فعسى حسنهن أن يرديهن ولا تزوجوهن لأموالهن فعسى أموالهن أن تطغيهن . ولكن تزوجوهن على الدين ولأمة خرماء سوداء ذات دين أفضل . ومعنى ان يرديهن : أي يوقعهن في الهلاك بالإعجاب والتكبر . ومعنى : " تطغيهن" اى توقعهن في المعاصي والشرور" ومعنى " خرماء " أي مقطوعة بعض الأنف ومثقوبة الأذن . وأما المقصود بأفضل : أي من الحرة ، وهذا مثل قوله تعالى " وَلَأَمَةٌ مُّؤْمِنَةٌ خَيْرٌ مِّن مُّشْرِكَةٍ "البقرة ٢٢١ سنن الحافظ أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني ابن ماجه حقق نصوصه ورقم كتبه وأبوابه وأحاديثه وعلق عليه محمد فؤاد عبد الباقي كتاب النكاح ، باب تزويج ذات الدين حديث رقم ١٨٥٩ ج ١ ص ٥٩٧ دار احياء الكتب العربية عيسى البابي الحلبي وشركاه ١٣٧٢ هـ - ١٩٥٢ م . وقد رواه البيهقي بنفس اللفظ تقريبا السنن الكبرى للامام الحافظ أبي بكر احمد بن الحسين بن علي البيهقي ، كتاب النكاح باب استحباب التزوج بذات الدين ج ٧ ص ٨٠ الطبعة الاولى ١٣٥٤ دار المعرفة بيروت ، لبنان .

====

ومن أسس اختيار الزوجه أن تكون ولودا ودودا ٠

فعن معقل بن يسار[1] ، قال : جاء رجل الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال: إني أصبت امرأة ذات حسب وجمال ، وانها لا تلد ، أفأتزوجها ؟ قال : " لا" ثم أتاه الثانية فنهاه ، ثم أتاه الثالثة ، فقال : تزوجوا الودود الولود

==== وعن أبي هريرة قال : قيل لرسول الله صلى الله عليه وسلم : أي النساء خير ؟ قال : " التي تسره اذا نظر ، وتطيعه اذا أمر ، ولا تخالفه في نفسها ومالها بما يكره " ٠ سنن النسائي بشرح الحافظ جلال الدين السيوطي مطبوع مع حاشية الامام السندي دار إحياء التراث العربي بيروت ، لبنان ، كتاب النكاح " أي النساء خير " ج ٦ ص ٦٨ ٠

وجاء قريب من هذا اللفظ في سنن ابن ماجه كتاب النكاح باب أفضل النساء ج ١ ص ٥٩٦ ٠

(١) معقل بن يسار : المزني البصري رضي الله عنه يكنى أبا عبد الله ، وقيل أبو يسار ، وغير ذلك من الكنى ، صحب رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وهو من أهل بيعة الرضوان ، سكن البصرة ، واليه ينسب نهر معقل الذى بالبصرة ، وقيل لا يعلم من الصحابة من يكنى أبا علي سواه ، وله أحاديث ، مات بالبصرة في آخر خلافة معاوية رضي الله عنهما ٠ سير اعلام النبلاء ج ٢ ص ٥٧٦ ، أسد الغابة في معرفة الصحابة ، تأليف الشيخ عز الدين ابي الحسن علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم بن عبد الواحد الشيباني المعروف بابن الاثير ، دار احياء التراث العربي ، بيروت لبنان ج ٤ ص ٣٩٨ وما بعدها ٠

فانى مكاثـــر بكم الامم " (١)

كما انه من اسباب نجاح الزواج أن الإسلام أباح للزوج ان ينظـــر إلى مـــــن يريد أن يرتبط بها حتى يكون ذلك أدعى لإقامة الود والمحبة بينهمـــا فتدوم الحياة بينهما فلا تكون هناك فرقة بينهما مما يهيئ للطفـــل جو الاستقرار العائلى الذى يحتاجه الطفل أشد احتياج ·

عن المغيرة بن شعبة ، أنه خطب امرأة ، فقال النبي صلى الله عليه وســـلم

---

(١) سنن أبي داود للامام الحافظ المصنف أبي داود سليمان بن الاشعـــث السجستاني الازدى ، مراجعة وضبط وتعليق محمد محيى الدين عبد الحميـــد ج ٢ ص ٢٢٠ ، باب النهى عن تزويج من لم يلد من النساء حديث رقم ٢٠٥٠ دار الكتب العلمية بيروت لبنان ·

جاء قريبا من هذا اللفظ في سنن النسائي ج ٦ ص ٦٥ ـ ٦٦ كتاب النكاح بـاب كراهية تزويج العقيم ·

أيضا جاء قريب من هذا اللفظ في السنن الكبرى ج ٧ ص ٨١ كتاب النكاح " باب استحباب التزو ج بالودود الولود ·

(٢) المغيرة بن شعبة ابن أبي عامر بن مسعود بن معتب الامير ، أبو عيســـى ويقال أبو عبد الله وقيل أبو محمد من كبار الصحابة أولى الشجاعة والمكيدة شهد بيعة الرضوان ، وكان داهية ، فقيل لو كان للمدينة ثمانية أبواب لا يخـــرج من باب منها الا بمكر لخرج من أبوابها كلهـــا ، وكان يقال لـــــه مغيرة الرأى ، شهد اليمامة وفتوح الشام والقادسية ·

اختلف في سنة وفاته ، والراجح انه في سنة خمسين ، ولى الكوفة ومات فيها رضي الله عنه · سير اعلام النبلاء ج ٣ حقق هذا الجزء محمد نعيم العرقسوســـى ومأمون صاغرجي ص ٢١ وما بعدها ، تهذيب التهذيب ج ١٠ ص ٢٦٢ ومابعدها ·

" انظر اليهـا فانه أحرى ان يؤدم بينكمـا "(١)

هذا مجمل أسس اختيار الزوجـة ٠

---

(١) جامع الترمذى على تحفة الاحوذى أشرف على مراجعة أصوله وتصحيحه عبد الوهاب عبد اللطيف دارالفكر الطبعة الثالثة ١٣٩٩ هـ ١٩٧٩م أبواب النكاح باب ماجاء في النظر الى المخطوبة جـ ٤ ص ٢٠٦ حديث ١٠٩٣ ٠

وجاء ايضا في سنن النسائي كتاب النكاح " اباحة النظر قبل التزويج جـ ٦ ص ٦٩ - ٧٠ ٠

وجاء قريبا من هذا اللفظ في السنن الكبرى للبيهقي كتاب النكاح باب نظر الرجل الى المرأة يريد أن يتزوجها جـ ٧ ص ٨٤ ٠

وايضا جاء قريبا من هذا اللفظ في سنن الدارمي للامام ابي محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بهرام الدارمي ، طبع بعناية محمد احمد دهمان نشرته دار احياء السنة النبوية ، كتاب النكاح جـ ٢ ص ١٣٤ ٠

ثم من الافضل أن يتزوج الرجل المرأة الغريبة التى لا قرابة بينهما لأن ولدها أنجب وهذا ما حث عليه الإسلام ، وإن كان الحديث غريبا وهو كما جاء تلخيص الحبير " لا تنكحوا القرابة القريبة ، فان الولد يخلق ضاويا " هذا الحديث تبع في ايراده امام الحرمين هو والقاضي الحسين ، وقال ابن الصلاح : لم أجد له اصلا معتمدا ٠٠٠٠ وقد وقع في غريب الحديث لابن قتيبه قال : جاء في الحديث" اغربوا لا تضووا ، وفسره فقال : هو من الضاوى وهو النحيف الجسم والمراد : انكحوا في الغرباء ، ولا تنكحوا في القريبة ، وروى ابن يونس في تاريخ الغرباء في ترجمة الشافعى عن شيخ له عن المزنى عن الشافعى قال : أيما أهل بيت لم تخرج نساؤهم الى رجال غيرهم لكان في أولادهم حمق ٠٠٠٠ باختصار ، تلخيص الحبير في تخريج احاديث الرافعى الكبير للامام ابي الفضل شهاب الدين احمد بن حجر العسقلانى عنى بتصحيحه السيد عبد الله هاشم اليمانى المدنى===

* **أسس اختيـــــار الزوج :**

هناك عدة اعتبارات لاختيار الزوج أذكر منها مايلي ، وقبل كل شيء ان أســس اختيار الزوج يقــع على كاهل الولي • فينبغى للولي أن يزوج وليته صاحــــب الدين والخلــق والشرف ، فانه إن أحبهـــا أكرمها ، وإن أبغضها لم يظلمهـــا وإن سرحهـــا سرحها بإحسان •

فلا بد أن يكافئهـــا في الإسلام والنسب والحرفة والحرية وما إلى ذلك ، ولكـــن أهم ماحث عليه الاسلام هو الدين والخلق ، فليس أكرم للمرأة من أن تختـــــار

== دار المعرفة بيروت لبنان جـ ٣ ص ١٤٦ • وقد أثبت ذلك العلم الحديث • جــــاء في صحيفة المسلمون في عددها الاربعون السنة الاولى " السبت الموافق ٢٦ مــــ صفر ١٤٠٦ هـ الموافق ٩من نوفمبر ١٩٨٥م" بعنوان(٢٠٠٠) مرض وراثى ينتج عــــن زواج الاقارب ، وقد تطرق لهذا علماء من الطب البشرى والوراثة وعلم النفــــــس والاجتماع وغير ذلك من العلوم• قالت الصحيفة: جاء عن المركز القومى للبحـــوث في مصر حيث أجرى دراسة على (٣٠٠) حالة ، واتضح أن زواج الاقارب يسبب أمراضـــا عديدة تظهر بوضوح مثل التخلف العقلى ، وعمى الالوان ، والتشوهات الخلقية ، وبعض الامراض الاخرى التى تصيب الاعصاب والعظام والعضلات ، وضعف السمع وعدم القــدرة على الكلام ، وتأخر خطوات النمو • فقد لوحظ كثيرا من الأعراض تكون صفة متنحيـــة أى لا تظهر في الأبناء إلا إذا صادفت النصف الآخر يحمل الصفات نفسها ، وفى هــذه الحالة يظهر المرض في الجيل الثاني نتيجة تكرر بعض الصفات الوراثية وانعدام بعــض الصفات الاخرى • فان كثيرا من الامراض ومنها النفسية تنتقل بشكل متنح لانهـــــا تكون بشكل متنح في الزوجين ذو القرابة فتظهر في الا بناء نتيجة وجودها فى كـــــل من الاب والام طالما كانوا من الاقارب" • بتصرف •

أقول ليس معنى ذلك ان لزواج الاقارب يكون دائما عرضه لظهور الامراض الوراثية فها نحن نرى أقارب متزوجين ولم تظهر تلك الامراض ، ولكن طالما أن الامرعرضه لذلـــك فمن الاولى الاغتراب أي ترك الزواج من الاقارب ، كما أنه لو حصلت فرقة بين الزوجين قد يؤدى ذلك الى قطع الرحم التى أمر الله بوصلهـــا • والله تعالى اعلم •

١٨٩



ذا الدين والتقوى ، فبناء الكفاءة على أمور غير الدين ، وإهمال جانب الدين ماهو إلا فتنة في الأرض و فساد كبير ٠

عن أبي هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " إذا خطب اليكم من ترضون دينه وخلقه ، فزوجوه الا تفعلوا تكن فتنة في الارض وفساد عريض " ٠ (١)

وما لنا نذهب بعيدا فاننا اذا نظرنا الى واقعنا الحاضر نجد كم شكت بعض الزوجات من بعض الأزواج ، وكذلك بعض الأزواج من بعض الزوجات ومن أسباب ذلك أنهم تحروا الكفاءة في المال والنسب وغير ذلك ، واهملوا جانب الدين والتقوى فإذا بالطلاق ينتشر ، وإذا بالأسر تتفكك والأطفال هم الذين يجنون هذه الثمرة المرّة ، ولو أختير الزوجان على أساس الدين والتقوى لما جنى الاطفال نتيجة هذا التصدع الأسري المرير ٠

فالتركيز على الدين والخلق يكون هو المخرج : (وَمَن يَتَّقِ ٱللَّهَ يَجْعَل لَّهُۥ مَخْرَجًا) ٠ (٢)

---

(١) جامع الترمذى ، أبواب النكاح ، باب ماجاء في من ترضون دينه فزوجوه حديث ١٠٩٠ جـ ٤ ص ٢٠٤ ٠ وجاء في نفس المرجع السابق عن أبي حاتم المزنى قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " اذا جاءكم من ترضون دينه وخلقه فأنكحوه الا تفعلوا تكن فتنة في الارض وفساد " قالوا يارسول الله ٠ وان كان فيه ؟ ٠ قال : " اذا جاء كم من ترضون دينه وخلقه فانكحوه " ثلاث مرات " وقال عنه انه جديث حسن غريب حديث رقم ١٠٩١ ص ٢٠٥ ٠ وجاء بلفظ قريب من هذا الحديث في السنن الكبرى للبيهقي كتاب النكاح باب الترغيب في التزويج من ذى الدين والخلق المرضى " جـ ٧ ص ٠٨٢

(٢) سورة الطلاق آية / ٢ ٠

فاذا كان الزوجان يتصفان بصفات الدين فسنجد الطفل يتطبع بطباعهما ويقتدى بأثرهما ، فهما له القدوة الحسنة ، وهو لهما الأمانة التي ينبغي مراعاتها والحرص عليها فينبت نباتا حسنا ، كشجرة طيبة أصلها ثابت وفرعها في السماء تؤتى أكلها في كل حين باذن ربها ، كيف لا ، وقد سقيت بالدين والتقوى ·

* * *

المبحث الثانـــــي

في الترغيب في النسل والرد على دعاوى من ينادون بتحديده وحكم ذلك

أولا في الترغيب في النســـــل :

كما هو معروف أن مبادىء الاسلام وتعاليمه كلها توافق الفطرة البشريـــة ولهذا كان هو المعيار الصحيح لمعرفة إذا كان الإنسان سائرا بفطرتـــــه نحو الطريق السوي أم لا ؟

ومن موافقة الإسلام للفطرة البشرية أنه رغب في النسل والتكثير منه ، فحب الأولاد ورعايتهم غريزة في الإنسان ، فلهذا شرع النكاح ، وجعل من غاياتـــه السامية تكثير الذرية ، فكثرة الذرية مما من الله به على عباده ·

قال تعالى : (وَٱللَّهُ جَعَلَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا وَجَعَلَ لَكُم مِّنْ أَزْوَاجِكُم بَنِينَ وَحَفَدَةً وَرَزَقَكُم مِّنَ ٱلطَّيِّبَاتِ أَفَبِٱلْبَاطِلِ يُؤْمِنُونَ وَبِنِعْمَتِ ٱللَّهِ هُمْ يَكْفُرُونَ)·(١)

وفي تناسل الإنسان استمرار للنوع الإنساني ، كما أنه من سنن الأنبيـــاء عليهم الســـلام لأنهم محط القدوة لجميع الخلق ·

قال تعالى : (وَلَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلًا مِّن قَبْلِكَ وَجَعَلْنَا لَهُمْ أَزْوَاجًا وَذُرِّيَّةً وَمَا كَانَ لِرَسُولٍ أَن يَأْتِيَ بِآيَةٍ إِلَّا بِإِذْنِ ٱللَّهِ لِكُلِّ أَجَلٍ كِتَابٌ)·(٢)

وكثيرا ما قرنت السنة النبوية النكاح بالنســل ·

عن أبي هريـــرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم

---

(١) سورة النحل آية / ٧٢
(٢) سورة الرعد آية / ٣٨

" انكحوا فاني مكاثــر بكم " . (١)

فمن كان صاحب سجية سليمة فانه يرغب في تكثير النسل ، ولهذا عندما جاء رجل الى النبي صلى الله عليه وسلم جيث أراد أن يتزوج بامرأة جميلة ذات منصب وحسب إلا أنها لا تلد ، وكأنه تردد في ذلك ، ولولا أن كانت سجيته سليمة لما سأل النبي صلى الله عليه وسلم .

عن معقل بن يسار قال : جاء رجل الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : أني أصبت امرأة ذات حسب وجمال وانها لا تلد ، أفأتزوجها ؟ قال : " لا " ، ثم أتاه الثانية ، فنهاه ، ثم أتاه الثالثة ، فقال : " تزوجوا

---

(١) سنن ابن ماجه ج ١ كتاب النكاح باب تزويج الابكار حديث رقم ١٨٦٣ ص : ٥٩٩ ، وجاء مثله : عن أنس رضي الله عنه قال : كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يأمرنا بالباءة وينهانا عن التبتل نهيا شديدا ، أو يقول : " تزوجوا الودود الولود فانى مكاثر بكم الانبياء يوم القيامة " .
السنن الكبرى للبيهقى ج ٧ ص ٨١ ـ ٨٢ كتاب النكاح ، باب استحباب التزوج بالودود الولود .
وجاء مثله ايضا عن أبي أذينه الصدفى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال خير نسائكم الودود الولود المواتية المواسية اذا اتقين الله ، وشر نسائكم المتبرجات المتخيلات ، وهن المنافقات لا يدخل الجنة منهن الا مثل الغراب الاعصم .
السنن الكبرى للبيهقى ج ٧ ص ٨٢ كتاب النكاح ، باب استحباب التزوج بالودود الولود .

الودود الولود فاني مكاثر بكم الامم " . (١)

ولهذا نجد أن في إنجاب الولد عدة فوائد دنيوية وفوائد أخروية ، فعلى الآباء تربية الابناء تربية صالحة حتى تتحقق هذه الفوائد .

فمن هذه الفوائد الدنيوية : إبقاء النسل حتى لا يخلو العالم عن جنس البشر ، كما أن الابناء قد يكونون سببا لإلهام الإنسان وابتكاره فيعطي عطاء بغير حدود .

والأبناء قواعد الاسرة وسبب من أسباب ثباتها ، وتقوية بنيانها ، وبيت بلا أبناء أوهن من بيت العنكبوت ، فهم زينة الحياة الدنيا :

(ٱلْمَالُ وَٱلْبَنُونَ زِينَةُ ٱلْحَيَاةِ ٱلدُّنْيَا وَٱلْبَاقِيَاتُ ٱلصَّالِحَاتُ خَيْرٌ عِندَ رَبِّكَ ثَوَابًا وَخَيْرٌ أَمَلاً). (٢)

كما أن في تربية الاولاد تعويدا للأبوين على الصبر والحلم والعطاء والإيثار وغير ذلك من الصفات المطلوبة ، وقد يكون ذلك سببا في بر الوالدين لكل منهما ، وذلك عند شعور الإنسان بما يعانيه في تربية أولاده الى غير ذلك من الفوائد الدنيوية .

---

(١) سنن أبي داود ج ٢ كتاب النكاح باب النهي عن تزويج من لم يلد من النساء ص ٢٢٠ حديث رقم ٢٠٥٠ . وجاء قريب من هذا اللفظ في سنن النسائي ج ٦ كتاب النكاح كراهية تزويج العقيم ص ٦٥ - ٦٦ .

السنن الكبرى للبيهقي ج ٧ كتاب النكاح باب استحباب التزوج بالودود الولود ص ٨١ ، ولهذا نراه رغب بنكاح الأبكار لأنهن أقبل للولد . وعن عبد الرحمن ابن سالم بن عبد الرحمن عن أبيه عن جده قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " عليكم بالأبكار فانهن أعذب أفواها وانتق أرحاما وأرضى باليسير " السنن الكبرى للبيهقي ج ٧ كتاب النكاح باب استحباب التزويج بالأبكار ص ٨١ ، سنن ابن ماجه ج ١ كتاب النكاح باب تزويج الأبكار حديث رقم ١٨٦١ ص ٥٩٨.

(٢) سورة الكهف آية / ٤٦

* ومن الفوائد الاخروية :

موافقة محبة الله بالسعى في تحصيل الولد لإبقاء جنس الإنسان ، وطلب محبة رسول الله صلى الله عليه وسلم في تكثير الولد في تحقيق مباهاته .

عن عمر رضى الله عنه انه كان ينكح كثيرا ويقول : " إنما أنكح للولد " (١)

وبما يلحق الإنسان من دعاء ولده الصالح بعده .

فعن أبي هريرة - رضى الله عنه - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " إذا مات الانسان انقطع عمله الا من ثلاثة : الا من صدقة جارية ، أو علم ينتفع به ، أو ولد صالح يدعو له " . (٢)

فدعاء المسلم لابويه مفيد سواء كان ذلك الولد برا أو فاجرا ولا سيما إذا كان الولد صالحا . (٣)

ومن الخير الاخروى انه لو مات الولد قبله كان له شفيعا . عن أنس (٤) قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " ما من الناس من مسلم يتوفى له

---

(١) احياء علوم الدين للامام ابي حامد محمد بن محمد الغزالى دار المعرفة بيروت لبنان جـ ٢ ص ٢٤ ، ٢٦ .

(٢) صحيح الامام مسلم بشرح النوَوى جـ ١١ كتاب الوصية مايلحق الانسان من الثواب بعد وفاته ص ٨٥ .

(٣) احياء علوم الدين جـ ٢ ص ٢٦

(٤) أنس بن مالك بن النضر بن ضمضم الأنصارى الخزرجي النجاري ، خدم رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو غلام عشر سنين ، وهو من المكثرين في الرواية عن رسول الله صلى الله عليه وسلم . غزا معه غير مرة ، وبايع تحت الشجرة ، دعا له رسول الله صلى الله عليه وسلم بكثرة المال والولد ، وهو آخر من توفى بالبصرة من الصحابة اختلف في سنة وفاته قيل سنة ثلاث وتسعين - رضى الله عنه - سير اعلام النبلاء جـ ٣ ص ٣٩٥ وما بعدها ، أسد الغابة جـ ١ ص ١٢٧ وما بعدها .

ثلاث لم يبلغوا الحنث[١] الا أدخله الله الجنة بفضل رحمته اياهم"[٢]

وفي رواية قال عليه السلام " وأيما امرأة مات لها ثلاث من الولد كانوا لها حجابا من النار ، قالت أمرأة : واثنان قال : " واثنان " .[٣]

فالولد لو عاش بعد أبويه نفعهما ، وان مات قبلهما نفعهما ، ولهذا فلا ينبغي أن يتسخط الانسان البنات لأنهن مصدر للخير كالولد سواء ، ولأن الله هو المعطي ولايد لأحد في إيجاد نفسه .

قال تعالى : (لِلَّهِ مُلْكُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ يَخْلُقُ مَا يَشَاءُ يَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ إِنَاثًا وَيَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ الذُّكُورَ . أَوْ يُزَوِّجُهُمْ ذُكْرَانًا وَإِنَاثًا وَيَجْعَلُ مَن يَشَاءُ عَقِيمًا إِنَّهُ عَلِيمٌ قَدِيرٌ).[٤]

---

(١) الحنث : الذنب - المصباح المنير جـ ١ كتاب الحاء مادة حنث ص ١٥٤ ، وقد يكون المقصود بذلك البلوغ .

(٢) صحيح الإمام البخارى جـ ٢ كتاب الجنائز باب فضل من مات له ولد فاحتسب وقال الله عز وجل : وبشر الصابرين " ص ٧٣ .

(٣) صحيح الإمام البخارى جـ ٢ كتاب الجنائز باب فضل من مات له ولد فاحتسب .... الخ ص ٧٣ . وعن أبي سعيد الخدري قالت النساء للنبي صلى الله عليه وسلم غلبنا عليك الرجال فاجعل لنا يوما من نفسك فوعدهن يوما لقيهن فيه ، فوعظهن وأمرهن فكان فيما قال لهن ما منكن امرأة تقدم ثلاثة من ولدها إلا كان لها حجابا من النار ، فقالت امرأة واثنين فقال واثنين .

عن أبى هريرة قال " ثلاثة لم يبلغوا الحنث " صحيح الامام البخارى ، كتاب العلم باب " هل يجعل للنساء يوم على حده في العلم " جـ ١ ص ٢٨ .

(٤) سورة الشورى آية / ٤٩ - ٥٠

جاء في تحفة المودود بأحكام المولود معلقا على هاتين الآيتين قال :

" .... وقسم سبحانه حال الزوجين إلى أربعة أقسام اشتمل عليها الوجود وأخبر أن ما قدره بينهما من الولد فقد وهبهما إياه ، وكفى بالعبد تعرضا لمقته أن يتسخط ما وهبه ، وبدأ سبحانه بذكر الإناث ، فقيل جبرا لهن لأجل استقبال الوالدين لمكانهما ، وقيل هو أحسن إنما قدمهن لأن سياق الكلام انه فاعل ما يشاء لا ما يشاء الأبوان ، فان الأبوين لايريدان إلا الذكور غالبا وهو سبحانه قد أخبر أنه يخلق ما يشاء فبدأ بذكر الصنف الذى يشاء ولا يريده الأبوان .

* قال : وعندى وجه آخر : وهو أنه تعالى قدم ما كانت تؤخره الجاهلية من أمر البنات حتى كانوا يئدونهن ، أي هذا النوع المؤخر الحقير عندكم - مقدم عندي في الذكر ، وتأمل كيف نكر سبحانه الإناث وعرّف الذكور فجبر نقص الأنوثة بالتقديم وجبر نقص التأخير بالتعريف ، فإن التعريف تنزيه ، كأنه قال : يهب لمن يشاء الفرسان الأعلام المذكورين الذين لا يخفون عليكم ، ثم لما ذكر الصنفين معا ، قدم الذكور إعطاء لكل من الجنسين حقه من التقديم والتأخير ، والله اعلم بما أراد من ذلك ". (١)

فتسخط البنات من أخلاق الجاهلية . قال تعالى :(وَإِذَا بُشِّرَ أَحَدُهُم بِٱلْأُنثَىٰ ظَلَّ وَجْهُهُۥ مُسْوَدًّا وَهُوَ كَظِيمٌ . يَتَوَارَىٰ مِنَ ٱلْقَوْمِ مِن سُوٓءِ مَا بُشِّرَ بِهِۦٓ

---

(١) تحفة المودود بأحكام المولود للإمام شمس الدين محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية . المكتبة القيمة . بتصحيح وتعليق ص ١٠ - ١١

أَيُمْسِكُهُ عَلَىٰ هُونٍ أَمْ يَدُسُّهُ فِي التُّرَابِ أَلَا سَاءَ مَا يَحْكُمُونَ).[1]

عن عائشة - رضي الله عنها - أن امرأة دخلت عليها ومعها ابنتان لها، فأعطيتها تمرة فشقتها بينهما فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال : " من ابتلى بشيء من هذه البنات ، فأحسن اليهن كن له سترا من النار ".[2]

فقد يكون للانسان في البنات خير في الدنيا والآخرة ، ويكفي في قبح كراهتهن ، أن يكره مارضيه الله وأعطاه له .[3]

ثانيا : في الرد على دعاوى من ينادون بتحديده :

وبعد أن ذكرنا كيف ان الشارع الحكيم رغب في الإكثار من التناسل ومافيه من خير وبركة ، نبين بأن هنالك دعاوى تنادى بتحديد النسل أو تنظيمه ونبين مدى مافيها من زيف وخطورة .

هناك دعاوى تنادي بتحديد النسل أو تنظيمه قد وجدت لها صدى خصوصا في العالم الاسلامي ، وقدزينوا لأنفسهم وللعالم سوء عملهم حتى بدى لهم انه عمل حسن ، والواقع انه ليس كذلك . وأرجعوا ذلك الى عدة أسباب كالاسباب الاقتصادية والاسباب الاجتماعية .

* **أولا : من الاسباب الاقتصادية :**

من انصار هذه الدعاوى " مالتس " القائل بأن الموارد الاقتصادية تزداد بمعادلة

---

(١) سورة النحل آية / ٥٨ - ٥٩

(٢) مسند الامام احمد بن حنبل وبهامشه منتخب الاعمال في مسند الاقوال والافعال : المكتب الاسلامي للطباعة والنشر ج ٦ ص ٣٣

(٣) تحفة المودود بأحكام المولود ص ١٣ .

حسابية بينما يزداد السكان في صورة انفجارات هائلة بمعادلة هندسية[1]

وغيره من الذين نادوا بذلك .

نقول ماهي الادعوى من تزيين الشيطان قادها أعداء الإسلام اذ أن هدفهم تقليل أبناء المسلمين .

ثم انه لا توجد ديانة سماوية نادت بهذا التحديد ، بل كلها نادت بتكثير النسل لأن القوة للكثرة .

فالله سبحانه وتعالى ما أوجد مخلوقا إلا وقد كفل له رزقه وعمره ...... الخ .

فتحديد النسل أو تنظيمه إنما هو أمر يصادم نصوص الشريعة الإسلامية ، لأن الرزق في عقيدة المسلمين مضمون .

قال تعالى : (وَفِي ٱلسَّمَآءِ رِزْقُكُمْ وَمَا تُوعَدُونَ . فَوَرَبِّ ٱلسَّمَآءِ وَٱلْأَرْضِ إِنَّهُۥ لَحَقٌّ مِّثْلَ مَآ أَنَّكُمْ تَنطِقُونَ).[2]

وأن ذلك ليس قاصرا على الإنسان وحده ، وإنما شامل لجميع ماخلق الله من دابة .

قال تعالى : (وَمَا مِن دَآبَّةٍ فِي ٱلْأَرْضِ إِلَّا عَلَى ٱللَّهِ رِزْقُهَا وَيَعْلَمُ مُسْتَقَرَّهَا وَمُسْتَوْدَعَهَا كُلٌّ فِي كِتَٰبٍ مُّبِينٍ) .[3]

---

(١) الاقتصاد والمجتمع للدكتور محمد ربيع ص ٢٢٦ ، ٢٤١ - ٢٤٢ ، الطبعة الاولى ١٩٧٣م الناشر وكالة المطبوعات - الكويت .

(٢) سورة الذاريات آية / ٢٢ - ٢٣

(٣) سورة هود آية / ٦

(وَكَأَيِّن مِّن دَابَّةٍ لَّا تَحْمِلُ رِزْقَهَا ٱللَّهُ يَرْزُقُهَا وَإِيَّاكُمْ ۚ وَهُوَ ٱلسَّمِيعُ ٱلْعَلِيمُ). (١)

وقد حارب الاسلام هذه الضلالات منذ جاء لهداية البشرية ، وقد وجد أن العرب يعتقدون مثل هذه الأباطيل ويؤمنون بأن كثرة الاولاد مجلبة للعار والفقر ، فنهى سبحانه وتعالى عن هذه الضلالات ، وبين في وضوح لا خفاء معه زيف هذه الدعاوى إذ أنه هو الذى يرزق الاولاد وآبائهم قال تعالى : (قُلْ تَعَالَوْا أَتْلُ مَا حَرَّمَ رَبُّكُمْ عَلَيْكُمْ أَلَّا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُم مِّنْ إِمْلَاقٍ نَّحْنُ نَرْزُقُكُمْ وَإِيَّاهُمْ ، وَلَا تَقْرَبُوا الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ ، وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ذَٰلِكُمْ وَصَّاكُم بِهِ لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ). (٢)

ولهذا فقد حذر من قتل الاولاد خشية الفقر والحاجة لأنه متكفل برزق الآباء ورزق الأبناء . قال تعالى :

(وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلَاقٍ نَّحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْئًا كَبِيرًا) (٣)

فالله سبحانه وتعالى ذكر بأنه قد تكفل بالرزق للآباء والاولاد ، وأيضا في الآية الثانية ذكر أنه قد تكفل بالرزق للأبناء والآباء .

كما انه سبحانه وتعالى مقدر الاقوات : (قُلْ أَئِنَّكُمْ لَتَكْفُرُونَ بِالَّذِي خَلَقَ الْأَرْضَ فِي

---

(١) سورة العنكبوت آية / ٦٠

(٢) سورة الانعام آية / ١٥١

(٣) سورة الاسراء آية / ٣١

يَوْمَيْنِ وَتَجْعَلُونَ لَهُ أَندَاداً ذَلِكَ رَبُّ الْعَالَمِينَ • وَجَعَلَ فِيهَا رَوَاسِيَ مِن فَوْقِهَا وَبَارَكَ فِيهَا وَقَدَّرَ فِيهَا أَقْوَاتَهَا فِي أَرْبَعَةِ أَيَّامٍ سَوَاءً لِّلسَّائِلِينَ). (١)

قال تعالى : (وَالْأَرْضَ مَدَدْنَاهَا وَأَلْقَيْنَا فِيهَا رَوَاسِيَ وَأَنبَتْنَا فِيهَا مِن كُلِّ شَيْءٍ مَّوْزُونٍ وَجَعَلْنَا لَكُمْ فِيهَا مَعَايِشَ وَمَن لَّسْتُمْ لَهُ بِرَازِقِينَ • وَإِن مِّن شَيْءٍ إِلَّا عِندَنَا خَزَائِنُهُ وَمَا نُنَزِّلُهُ إِلَّا بِقَدَرٍ مَّعْلُومٍ). (٢)

وما نرى من جائحات الفقر والمجاعات ما هو إلا لأن الإنسان أهمل عقله ولم يكدح كما أمره الله ، فالارض مليئة بالكنوز والخيرات الدفينة ولا يلزمها إلا فيض من الطاقات البشرية لاستثمارها ولحمايتها والانتفاع هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى فإن هناك سوء التوزيع إذ كان هناك عدالة في توزيع تلك المصادر أي لو طبقها البشر لا مدتهم بأكثر مما يحتاجون ، فأين العدالة اذا كان هناك فائض من الأغذية يلقى في البحار والمحيطات ؟! .

والسبب هو محاولة تحقيق الربح الفاحش الرهيب (٣) ، ولن تكون

---

(١) سورة فصلت آية / ٩ ـ ١٠

(٢) سورة الحجر آية / ١٩ : ٢١

(٣) الا أن هذه الدعوة ليست صحيحة جاء في كتاب قضايا عصرنا منذ ١٩٤٥ قال: " هذه الزيادة الرهيبة في عدد السكان تدعو الى التشاؤم خوفا من حدوث المجاعات بسبب قلة الاغذية ، غير أن آراء رجال العلم في موضوع المجاعات وزيادة السكان ليست مجمعة ، وأن هذه الناحية لم تدرس دراسة جدية بعد ، ولم تعتمد بعد على احصاءات موثقة ولا سيما أن التقارير الإدارية التى تتناول السكان كثيرا ما تشوبها المبالغة والإبهام ...... =====

هناك عدالة إلا إذا اتبع الناس منهج الله ، وإذا حاول المسلمون إعمال فكرهم

=== ويتساءل الاقتصاديون اليابانيون الممتازون ما إذا كان تنظيم الولادات والتخطيط العائلي ، بغية إرضاء رغبات المستهلكين المباشرة يمكن أن يحول أو يبطئ التقدم العلمي والاقتصادي ، ويرون أن زيادة النفوس قد تشحذ الهمم في البحث لإيجاد الأغذية الكفيلة بسد الحاجات ، وتساعد بالتالي على التقدم العلمي،

كتاب قضايا عصرنا منذ ١٩٤٥م تأليف جماعة من المؤلفين الغربيين تعريب الدكتور نور الدين حاطوم ص ٤١٤ - ٤١٥ دار الفكر ١٣٩٢ هـ - ١٩٧٢ م.

وجاء ايضا في كتاب الاقتصاد والمجتمع يدحض آراء مالتس قال:" وإذا كانت آراء ، مالتس في السكان تمثل الجانب المتشائم في محاولة ايجاد الحلول المناسبة لهذه المشكلة . فان غيره من العلماء يعتقد بأن زيادة الانتاج الزراعي والصناعي سوف تتكفل بحل المشكلة السكانية دون اللجوء الى فعل العوامل الايجابية إذ أن زيادة الانتاج الزراعي عن طريق زيادة رقعة المساحة المزروعة في العالم ، وتحويل الغابات والبراري الى مزارع خصبة ، وزيادة الإنتاج الصناعي عن طريق زيادة الاستثمار في الصناعات القائمة أو النهوض بصناعات جديدة . سوف يتكفل ليس فقط بحل المشكلة السكانية ، بل وايضا في زيادة قدرة المجتمع الانتاجية ورفع مستوى معيشة السكان بوجه عام ".

كتاب الاقتصاد والمجتمع ص ٢٤٣ .

فان زيادة عدد السكان ليست من الاسباب التي تؤدي الى الندرة ، وانما الذي يؤدي الى وجود هذه الظاهرة بل وتعميقها حسب ماجاء في كتاب الاقتصاد الاسلامي مدخل ومنهاج انها العجز والتواكل وسوء توزيع الثروة الموجودة قال : " ليست الندرة أصلا من أصول الخلق ، وإنما هي مجرد ظاهرة ترجع إلى أسباب يدركها كل اقتصادي على قليل من التأمل ، وأهم العوامل التي تؤدي الى وجود هذه الظاهرة وتعميقها مايلي :

(أ) عجز الإنسان عن الإفادة بما في الارض من طيبات ومن خدمة...... ذلك ان الانسان وان تجمع في تنظيم ناجح يظل محدود القدرة فهو لا يستطيع مثلا أن يفيد بما في الارض من شجر وما فيها من ماء ومع ذلك يقل المعروض من ====

وترك التواكل حتى يتوفر لهم اسباب الرزق :(هُوَ الَّذِي جَعَلَ لَكُمُ الْأَرْضَ ذَلُولاً فَامْشُوا فِي مَنَاكِبِهَا وَكُلُوا مِن رِّزْقِهِ وَإِلَيْهِ النُّشُورُ). (١)

=== الشجر والماء بسبب عجز الانسان عن الاحاطة وعن التنظيم الى المستويات الكافية لاستيعاب ماخلقه الله للجنس البشرى .

(ب) في هذا المخلوق الآدمى قدر من الغرور وهو عادة يبالغ في تقدير ذاته وقيمته ، ولذلك يميل الى التباطؤ والدعة بقصد التقليل من تضحياته الخاصة وشقائه في سبيل كسب المعاش .... وبعبارة موجزة إذا استطاع أن يقعد عن طلب الرزق نهائيا وأن ينعم في الوقت ذاته بكل ما يرغب فيه فانه لا يتردد ..... ولعل معظم الناس على هذه الحال الا من فهم معنى الامانة وتقوى الله وقليل ماهم .

اذا يقعد الناس عن طلب الرزق طلبا للراحة ويتنافسون في الحصول على المزايا ومن ثم تكون الندرة .

(ج) يتلف الناس كثيرا مما ينتجونه بتوجيهه الى ما لا يسهم في الرفاهية الاقتصادية كإنشاء أجهزة الدمار وأدوات التخريب كالأسلحة بأنواعها وهي مشهورة .... وبما ينفقون في مشروعات غيرها أولى بالتقديم كغزو الفضاء وبما يثيرون من حروب باغية يدعى القادة والساسة انها حروب دفاعية ، والحق انها اعتداء وظلم ، كما هو ثابت في تاريخ الامبراطوريات القديمة المعاصرة هذا كله اتلاف لجانب مما يتم انتاجه رغم قلته النسبية .

(د) وبعد هذا كله يبقى قدر من السلع والخدمات يتظالم الناس في قسمتها فنجد التزيد في ناحية الى حد الاتلاف ، ونجد الحرمان في نواح أخرى الى حد الهلاك جوعا ....

ولقد بلغت الجرأة بعلماء الاقتصاد حدا مذهلا عندما نراهم يبررون اتلاف المحاصيل بقصد المحافظة على مستويات الاسعار وضمان أكبر ربح احتكارى يمكن الوصول اليه .

كتاب الاقتصاد الاسلا مى مدخل ومنهاج لعيسى عبده ص ٣٣ - ٣٤ الطبعة الاولى ١٣٩٤ هـ - ١٩٧٤ م.

(١) سورة الملك آية/ ١٥

ولو أمعنا النظر مما يدل على بطلان هذه الفكرة أن النسل الإنساني مازاد في أية مرحلة من مراحل التاريخ بالنسب الهندسية التى ذكرها " مالتس " كما أنه لم يأت على الإنسانية حين من الدهر كانت فيه النسبة بين عدد السكان وموارد الرزق مثل التى يدّعونها ، لو كان الامر هكذا على حسب أقوال مالتس المتشائمة لانقرض النسل الإنساني عن وجه الارض منذ زمن بعيد ٠ كما أن الكرة الأرضية كانت قبل الوجود الانساني وكل الاسباب التى كان الإنسان بحاجة اليها لحفظه كانت موجودة ، وإذا بالإنسان بعد ذلك يكتشفها بجهده وذكائه ، وبمرور الزمن وباعمال ذكائه إذا به يسخر تلك الاشياء لخدمته بكل سهولة ويسر فتابع بكل جهد لحفظ حياته باستخراج تلك الكنوز لفتح ميادين الرزق أمامه كالبخار والكهرباء ٠ (١)

---

(١) حركة تحديد النسل للشيخ أبى الاعلى المودودى ص ١٤٧ - ٤٨ - ١٤٩ مؤسسة الرسالة ، بيروت ١٣٩٩ هـ - ١٩٧٩م٠ وضرب لنا المؤلف مثلا على ذلك مبيننا الاثر الايجابى لزيادة النسل قال : " لقد كان عدد السكان في المانيا " ٤٥مليون نسمة" سنة ١٨٨٠ م ، وكانوا في تلك الايام يعانون معيشة ضنكا وضائقة مالية شديدة حتى كان آلاف منهم يهاجرون الى الخارج بين كل عام وآخر ، ولكن لما بلغ عددهم "٦٨ مليونا " في" ٣٤ سنة " بعد ذلك ، فبدل ان تصاب المانيا في وضعها الاقتصادى تضاعفت وسائلها للمعيشة ومواردها للرزق عدة مئآت من المرات على نسبة زيادة سكانها ، حتى اضطرت الى طلب العمال من الخارج لتسيير حياتها الاقتصادية ، فقد بلغ عدد العمال الاجانب في المانيا " ٨٠٠ ألف " سنة "١٩٠٠" ، وحوالى مليون و "٣٠٠ ألف " سنة "١٩١٠" ٠ وأدعى من ذلك إلى العجب ذلك الوضع الاقتصادى الذى يشاهد في المانيا الغربية بعد الحرب العالمية الاخرى ، فقد ====

ولكن لو أخذنا بفكرة تنظيم النسل وتحديده بدون أسباب فأى خطر سيكون على هذه الامة ، ان أهم نتائج ذلك ان تلك الامة لا تجد من يدافع عنها لو قدر أن أحدا اعتدى عليها وسوف تكون مطمعا لكل طامع . (١)

== استقبلت حوالى عشرة ملايين طفل منذ سنة "١٩٤٨" حتى الآن فضلا عن " ١٢ مليونا " و" ٥٠٠" ألف مهاجر الماني الأصل من المانيا الشرقية ، وبولندا وتشيكوسلوفاكيا وغيرها من البقاع المحتلة بالشيوعيين ، وذلك علاوة على الزيادة الطبيعية لسكانها الأصليين ، ثم إن مساحتها لا تزيد على" ٩٥" ألف ميل مربع ، وقد أربى عدد سكانها على "٥٢" مليونا ، وواحد من كل خمسة منهم مهاجر .

كما أن ستة ملايين و " ٥٠٠" ألف شخص منهم قد أحيلوا على المعاش ، وهى في ثروتها أغنى بكثير من المانيا المتحدة قبل الحرب ، وهى بدل ان تشكو من كثرة الافواه الآكلة تعانى أزمة شديدة لقلة الأيدى العاملة الى حد أنها بعد استغلال مالديها من الايدى العاملة تحتاج الى مزيد من الايدى العاملة من الخارج " أ . هـ بتصرف .

كتاب حركة تحديد النسل ص ١٥٢ - ١٥٣ ، كما أنه ذكر عدة أمثلة على ذلك .

(١) اليك مثالا على ذلك كما جاء في كتاب حركة تحديد النسل ، قد يحدد الانسان نسله وهما منه ان يوفر وسائل الرفاهية له قال : " .... بل المتوقع في الغالب في مثل هذا الموضع ان الافراد على قدر ما يولعون برفاههم الشخصى وينساقون وراء تحقيق المستوى الرفيع لمعيشتهم ، ويسترسلون في الحد من انجاب الاطفال الى أن يأتى على الدولة يوم تتعرض فيه لخطر قلة السكان بدلا من زيادتهم.

وما هذه النتيجة لحركة افراد الاسرة بمتوقعة فحسب بل هى مما قد ظهر فعلا في فرنسا ، ان أول دولة في الدنيا وضعت وسائل تحديد النسل موضع التجربة على نطاق واسع ، هى فرنسا ، لقد لاقت حركة تحديد النسل فيها الرواج العام منذ بداية القرن التاسع عشر ،، ونتيجة لذلك بدأت نسبة المواليد تهبط ===

ولا يأتى هذا القول الا ممن لم يتدبر في آيات الله سبحانه وتعالى المثبوتة في الآفاق ، وفى الانفس ، فهل عرفوا حدود سعى الانسان وتفكيره والحد الذى تقف امامه جهود الانسان وقدراته ، بل سيبقى ضحية لنظرته المتشائمة فيحد من مساعيه وجهوده ٠ (١)

== عن نسبة الوفيات في أكثر أقاليمها قبل ان تمضى على بدء الحركة مدة قرن كامل ففي سبع سنوات من الفترة بين (١٨٩٠) ، (١٩١١) كان مجموع عدد المواليد في فرنسا اقل من مجموع عدد الوفيات (١٦٨) ألف نسمة وكان عدد سكانها سنة " ١٩٢١" أقل من عدد سكانها سنة "١٩١١" بمليونين ومائة الف نسمة ، ولم تكن من بين مجموع أقاليمها البالغ عددها " ٩٠ إقليما إلا "١٢" اقليما سنة "١٩٣٢" و "٦" أقاليم سنة "١٩٣٣" كانت نسبة المواليد في سائر أقاليمها بأقل بقليل من نسبة الوفيات ، ولم تكن نسبة المواليد في سائر أقاليمها الا أبطأ من نسبة الوفيات ، وهذه الحماقة والخطة الخرقاء هى التى اذاقت فرنسا وبالها - في كلتا الحربين العالميتين بصورة هزائم منكرة متوالية قصمت ظهرها وقضت على عظمتها السياسية قضاء ملموسا ٠

فهنا يثور في أمامنا هذا السؤال : هل ان دولة لايبلغ عدد سكانها الا حوالى (٩٠) مليونا وهى مع ذلك محاطة من كل جوانبها بأربع دول قوية يبلغ مجموع عدد سكانها (١٢) مليونا و (٨٠) مليونا والتوتر قائم في علاقاتها السياسية مع الدول الاربع لاسباب لاحاجة الى بيانها ، هل لدولة مثل هذه ان تعرض نفسها بنفسها لمثل الخطر الذى تعرضت له فرنسا وما لبثت الا يسيرا حتى ذاقت وباله بحيث قد اصبح وجودها اليوم موضوع عبرة لكل ذى عينين في الدنيا ٠

حركة تحديد النسل ص ١٦٢ - ١٦٣ - ١٦٤ ٠

(١) عن عبد الله قال قلت يارسول الله أى الذنب اعظم قال : أن تجعل لله ندا وهو خلقك ثم قال أي قال ان تقتل ولدك خشية ان يأكل معك ، قال ثم أى قال ان تزانى حليلة جارك وانزل الله تصديق قول النبي صلى الله عليه وسلم" والذين لا يدعون مع الله الها آخر " صحيح الامام البخارى ج ٨ كتاب الادب باب قتل الولد خشية ان يأكل معه ص ٨ ٠

كما اننا لا ننسى الموت فلو حدد النسل ، أو نظم ، هل بامكاننا أن نعطل سنة الموت التى تصيب الامم كالكوارث والاوبئة ، والفيضانات والزلازل وغير ذلك ، فيكون الموت من ناحية ، وتحديد النسل من ناحية .

هل بامكانهم وضع حد مناسب لعدد سكان العالم ؟! [1]

ثانيا : من الاسباب الاجتماعية :

ومن دعاوى الذين ينادون بتحديد النسل هذه الدعوة المنمقة ، أن الآباء من ذوى الدخل المحدود ، لابد من أن يحددوا نسلهم لانه في حالة انجاب أولاد كثيرين لن يستطيعوا أن يهيئوا للأبناء الوسائل الكافية لتنشئة أولادهم نشأة طيبة ويوفروا لهم تعليما عاليا ، كما أن مستواهم المعيشى يكون منخفضا جدا ، وبهذا يكون طريق الرقى والتقدم في الحياة مسدودا أمامهم ولعل هذا خوّف البعض من أن لا ينشأ أولاده تنشئة طيبة ، وأن لا يربوا تربية جيدة ونحو ذلك ، جعلهم ينخدعون بهذه الدعاوى التى ليس لها مقياس يستوى فيه جميع المجتمعات أو افراد المجتمع ، فهى من الكلمات المبهمة ، فلو مكث الانسان يريد تحقيق ذلك في أبنائه قد لا يفكر بأن ينجب طفلا أبدا .

ولو سمحنا بهذه الفكرة فمعنى ذلك اننا نعود أولادنا على الدعة والكسل والرفاهية ونحو ذلك ، فلو جا بههم شىء في حياتهم يحتاج الى الكد والكدح لضعفوا ، ونكون بذلك نسينا المدرسة الكبرى ، وهى الحياة التى تصقل الافراد والتى ما اقامها الله الا ليختبر بها صبر الانسان : (وَلَنَبْلُوَنَّكُم بِشَيْءٍ من

(1) حركة تحديد النسل ص ١٢٩ - ١٣٠ - ١٣١ - ١٣٢

ٱلْخَوْفِ وَٱلْجُوعِ وَنَقْصٍ مِّنَ ٱلْأَمْوَالِ وَٱلْأَنفُسِ وَٱلثَّمَرَاتِ وَبَشِّرِ ٱلصَّابِرِينَ).[1]

فكيف يتميز الخبيث من الطيب ، والزائف من الخالص ، فلو عرك الانسان الحياة لا مكن ان يكون في صفوف العباقرة والمبدعين ، فلو طبقت فكرتهم لنشأ جيل ضعيف الهمة دنيء النفس خوار ، فالتاريخ ما ولد فيه من العظماء الا بعد أن عركوا الدنيا وعركتهم فلم يولدوا إلا في مهاد الفقر والعوز لأن هذا من أهم الدوافع لنبوغهم[2] الى غير ذلك مما أثاروه من اعذار واهية لاجل تحديد النسل .

---

(١) سورة البقرة آية / ١٥٥

(٢) حركة تحديد النسل ص ١٣٢ - ١٣٣ - ١٣٤ - ١٣٥ .

ومن الاسباب الصحية التي ساقوها كما جاء في المرجع السابق قال : " ومما يقوله بعض المؤيدين لحركة تحديد النسل انه بتكرار الولادة وتعدد الاطفال تتدهور صحة المرأة ويقل جمال وجهها ورشاقة تكوينها ، ولكن الحقيقة .... أليست الوسائل الصناعية لتحديد النسل هي الأخرى غير ضارة بصحة المرأة ، بل انها لا تقل عن تكرار الولادة ، وتعدد الاطفال احداثا للتأثيرات السيئة في صحة المرأة وجمال وجهها ورشاقة تكوينها ، وانه من المحال من الوجهة الطبية ان توضع قاعدة عامة يعرف بها بالنسبة للمرأة كم من الاطفال تستطيع حملهم وانجابهم ، إذ لا يتوقف كل ذلك إلا على الظروف الشخصية لكل امرأة على حده .

فان كان من مشورة الطبيب في امرأة بعد اختباره حالتها الصحية أن آلام الحمل والوضع فيها خطر على حياتها فليس من المحرم - ولاشك - أن تتبع وسيلة من وسائل منع الحمل ، بل لا بأس ان تسقط حملها اذا كان ضروريا لانقاذ حياتها ولكن لايجوز ابدا ان يتخذ من : " ضعف الصحة " حيلة وقاعدة الى جعل ===

جاء في كتاب تحفة المودود بأحكام المولود يبين كيفية تربية الولد للولى قال : " ويجنبه الكسل والبطالة والدعة والراحة ، بل يأخذه باضادها ولا يريحه الا بما يجم نفسه وبدنه للشغل ، فان للكسل والبطالة عواقب سوء ومغبة ندم ، وللجد والتعب عواقب حميدة ، اما في الدنيا ، واما في العقبى ، واما فيهما ، فأروح الناس اتعب الناس ، وأتعب الناس أروح الناس ، فالسيادة في الدنيا والسعادة في العقبى لا يوصل اليها الا على جسر من التعب • (١)

* * *

=== تحديد النسل سنة عامة يعمل بها من يشاء من المسلمين متى رأى ان صحة امرأته ضعيفة وانها لا تستطيع ان تكابد آلام الحمل والوضع"•

حركة تحديد النسل ص ١٣٧ ـ ١٣٨ •

(١) تحفة المودود بأحكام المولود ص ١٤٣ •

* **ثالثا : في حكم تحديد النسل :**

اما متى يجوز تحديد أو تنظيم النسل ، ويدخل في ذلك حكم العزل.(1)

* أما حكم العزل ، فقد ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين :

المذهب الاول :

ذهب الجمهور من حنفية ، ومالكية ، وفى وجه عند الشافعية وحنابلة الى جواز عزل الرجل عن زوجته اذا كان برضاها .(2)

---

(1) عزل : من عزلت الشيء عن غيره عزلا ، أي نحيته وصرفته عنه ، وعزل المجامع اذا قارب الانزال فنزع وأمنى خارج الفرج ، حذر الحمل .
المصباح المنير ج ٢ كتاب العين مادة " عزل " ص ٤٠٧ - ٤٠٨ ، النهاية في غريب الحديث والاثر ج ٣ باب العين مع الزاى ص ٢٣٠ .

(2) كتاب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للا مام علاء الدين أبى بكر بن مسعود الكاسانى الحنفي الملقب بملك العلماء . الطبعة الثانية ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢ م ، دار الكتاب العربي بيروت لبنان ج ٢ ص ٣٣٤ ، الخرشي على مختصر سيدى خليل ، دار صادر ج ٣ ص ٢٢٥ ، التاج والاكليل لمختصر خليل لابى عبد الله بن يوسف بن أبى القاسم العبدرى الشهير بالمواق الطبعة الثانية دار الفكر ج ٣ ص ٤٧ ، المهذب فى فقه الامام الشافعى تأليف ابى اسحاق ابراهيم بن على يوسف الفيروز ابادى الشيرازى دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت لبنان الطبعة الثانية ١٣٧٩ هـ - ١٩٥٩ م ج ٢ ص ٦٧ ، التكملة الثانية المجموع شرح المهذب ، دار الفكر ج ١٦ ص ٤٢٢ ٤٢٣ - ٤٢٤ ، كشاف القناع عن متن الاقناع للشيخ منصور بن يونس بن ادريس البهوتى راجعه وعلق عليه الشيخ هلال مصيلحى مصطفى هلال ، دار الفكر ١٤٠٢ هـ ١٩٨٢م ج ٥ ص ١٨٩ ، شرح منتهى الارادات للشيخ منصور بن يونس بن ادريس البهوتى ، عالم الكتب ، بيروت ج ٣ ص ٩٦ .
قال الامام الغزالى من الشافعية : "وهو الصحيح عندنا ان ذلك مباح " احياء علوم الدين ج ٢ ص ٥١

واستدلوا على ما ذهبوا اليه بالسنة والاثـر -

الادلــة

أولا من السنة :

(١) عن أبى سعيد الخدرى[١] قال : أصبنا سبيا[٢] فكنا نعزل ، فسألنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : " أو انكم لتفعلون ، قالها ثلاثا ، ما من نسمة[٣] كائنة الى يوم القيامة ، الا وهى كائنة ". [٤]

(٢) وعن أبي سعيد الخدرى قال : ذكر العزل عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : " ولم يفعل ذلك أحدكم " ولم يقل فلا يفعل ذلك أحدكم: " فانه ليست نفس مخلوقة الا الله خالقها ". [٥]

---

(١) أبو سعيد الخدرى : هو سعد بن مالك بن سنان بن عبيد الله بن الابجر خزرجي انصارى مشهور بكنيته ، استصغر بأحد ، واستشهد أبوه بها . وغزا ما بعدها .
روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم الكثير وكان أحد الفقهاء المجتهدين توفى سنة أربع وسبعين ، روى عنه جماعة من الصحابة والتابعين .
سير اعلام النبلاء جـ ٣ ص ١٦٨ ومابعدها ، الاصابة في تمييز الصحابة لشيخ الاسلام شهاب الدين ابى الفضل احمد بن على بن محمد العسقلاني المعروف بابن حجر الطبعة الاولى سنة ١٣٢٨ هـ ، دار العلوم الحديثة جـ ٢ ص ٣٥ ، الاستيعاب فى اسماء الاصحاب للمحدث ابى عمر يوسف عبد الله بن محمد القرطبي المالكى الطبعة الاولى سنة ١٣٢٨ هـ ، دار العلوم الحديثة جـ ٢ ص ٤٧ .

(٢) السبى ، والسباء : الاسر وقد سبيت العدو أسرته سبيا ، فالغلام سبى ومسبى ، والجارية سبية ومسبية وجمعها سبايا . المصباح المنير جـ ١ كتاب السين مادة سبى ص ٢٦٥ ، مختار الصحاح باب السين مادة سبا ص ٢٨٥ .

(٣) النسمة هى النفس والجمع نسم ، والله بارىء النفوس ، خالق النفوس ، المصباح المنير جـ ٢ كتاب النون مادة النسيم ص ٦٠٤ .

(٤) صحيح الامام البخارى جـ ٧ كتاب النكاح باب العزل ص ٣٣ .

(٥) صحيح الامام مسلم بشرح النووى جـ ١٠ كتاب النكاح حكم العزل ص ١٢ .

(٣) عن عمر بن الخطاب قال : نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يعزل عن الحرة الا باذنها " .[1]

(٤) عن جابر[2] - رضى الله عنه - قال: كنا نعزل على عهد النبي صلى الله عليه وسلم[3] "

(٥) عن جابر - رضى الله عنه - قال: " كنا نعزل والقرآن ينزل ".[4]

---

(١) سنن الامام ابن ماجه ج ١ كتاب النكاح باب العزل ص ٦٢٠ ، قال في مصباح الزجاجة " هذا اسناد ضعيف ، لضعف ابن لهيعه ، رواه الامام احمد في مسنده من حديث عمر بن الخطاب ، ورواه البيهقى في الكبرى من طريق اسحاق بن الحسن عن ابن لهيعه - فذكره باسناده ومتنه سواء ، وله شاهد من حديث ابن عمر ومن حديث ابن عباس رواهما البيهقي منفردا بهما عن اصحاب الكتب الستة .
مصباح الزجاجه في زوائد ابن ماجه ، تحقيق وتعليق محمد المنتقى الكشناوى ، دار العربية للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت لبنان الطبعة الاولى ١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣ كتاب النكاح باب العزل ج ٢ ص ١١١
السنن الكبرى للا مام البيهقى ج ٧ كتاب النكاح باب من قال يعزل عن الحرة باذنها وعن الجارية بغير اذنها ، وما روى فيه ص ٢٣١ .

(٢) جابر بن عبد الله بن عمرو بن حرام بن ثعلبه بن حرام بن كعب بن غنم ، الامام الكبير المجتهد الحافظ صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم ، أبو عبد الله ، وأبو عبد الرحمن الانصارى الخزرجي المدني الفقيه من أهل بيعة الرضوان ، وكان آخر من شهد ليلة العقبة الثانية موتا ، وكان أصغرهم وكان من المكثرين رواية في الحديث والحافظين للسنن ، وكان والده من أحد النقباء البدريين - استشهد يوم أحد وأحياه الله وكلمه كفاحا ، وشاخ جابر وفقد بصره ، واختلف في سنة وفاته ، قيل سنة أربع وسبعين رضي الله عنه . سير اعلام النبلاء ج ٣ ص ١٨٩ ومابعدها ، أسد الغابة في معرفة الصحابة ج ١ ص ٢٥٧ ومابعدها .

(٣) صحيح الامام البخارى ج ٧ كتاب النكاح باب العزل ص ٣٣ .

(٤) صحيح الامام البخارى ج ٧ كتاب النكاح باب العزل ص ٣٣ . وجاء مثله في صحيح ===

(٦) عن جابر - رضى الله عنه - قال : " كنا نعزل على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فبلغ ذلك نبي الله صلى الله عليه وسلم ، فلم ينهنا ".(١)

(٧) عن جابر - رضى الله عنه - أن رجلا أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : ان لى جارية هى خادمنا ، وسانيتنا(٢)، وأنا أطوف عليها ، وأنا أكره ان تحمل ، فقال : " اعزل عنها ان شئت ، فانه سيأتيها ماقدر لها " فلبث الرجل ثم أتاه ، فقال : ان الجارية قد حبلت ، فقال :" قد أخبرتك انه سيأتيها ما قدر لها " .(٣)

(٨) عن أبى سعيد الخدرى - رضى الله عنه - قال : " غزونا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم غزوة بنى المصطلق ، فسبينا كرائم العرب ، فطالت علينا الغربة ، ورغبنا في الفداء ، فأردنا أن نستمتع ونعزل ، فقلنا : نفعل ورسول الله صلى الله عليه وسلم بين أظهرنا ، لا نسأله ، فسألنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : " لا عليكم ان لا تفعلوا ، ماكتب الله خَلْقَ نسمة هى كائنة الى يوم القيامة ، الا ستكون " .(٤)

(٩) عن أبى سعيد الخدرى - رضى الله عنه - أن رجلا قال: يارسول الله ان لى جارية وأنا أعزل عنها وأنا أكره ان تحمل ، وأنا أريد ما يريد الرجال ، وان اليهود تحدث ان العزل مؤدة الصغرى ، قال : "كذبت يهود ، لو أراد الله ان يخلقه ما استطعت ان تصرفه ".(٥)

=== الامام مسلم بشرح النووى عن جابر قال كنا نعزل والقرآن ينزل ، زاد اسحاق قال سفيان لو كان شيئا ينهى عنه لنهانا عنه القرآن " كأنه يشرح عبارة جابر . صحيح الامام مسلم بشرح النووى ج ١٠ كتاب النكاح حكم العزل ص ١٤.

(١) صحيح الامام مسلم بشرح النووى ج ١٠ كتاب النكاح حكم العزل ص ١٤

(٢) سانيتنا : أى التى تسقى لنا شبهها بالبعير في ذلك. شرح النووى على صحيح الامام مسلم عنى بنشره محمود توفيق ج ١٠ ص ١٣ .

(٣) صحيح الامام مسلم بشرح النووى ج ١٠ كتاب النكاح حكم العزل ص ١٣

(٤) المرجع السابق ص ٩ - ١٠

(٥) سنن الامام ابى داود ج ٢ كتاب النكاح باب ماجاء فى العزل ص ٢٥٢

(١٠) عن ابى سعيد الخدرى - رضي الله عنه - قال سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن العزل فقال : " ما من كل الماء يكون الولد ، واذا أراد الله خلق شيء لم يمنعه شيء " . (١)

وجه الدلالة من الاحاديث السابقة :

ان العزل ليس مانعا للذرية ، لانه اذا أراد الله خلق نسمة ، فهو خالقها ومما يؤيد ذلك إقرار الرسول ، لما كان يفعله الصحابة رضوان الله عنهم من العزل حيث كانوا في زمن التشريع ، فلو كان ذلك غير جائز لمنعوا .

---

(١) صحيح الامام مسلم بشرح النووى جـ ١٠ كتاب النكاح حكم العزل ص ١٢ .
جاء في كتاب خلق الانسان بين الطب والقرآن يبين المعجزة النبوية في هذا الحديث بعنوان ما من كل الماء يكون الولد . قال : " ..... ونحن نعلم الآن أن جزءا يسيرا جدا من المنى هو الذى يخلق الله منه الولد .... فالدفقة الواحدة من المنى تحمل مائتى مليون حيوان منوى ، والذى يلقح البويضة هو حيوان منوى واحد فقط .... كما انه لا يصل منها الى البويضة الا بضع مئآت .. وان عددا كبيرا منها يهلك في الرحلة الطويلة من المهبل فعنق الرحم فالرحم فقناة الرحم حيث تلتقى الحيوانات المنوية بالبويضة .
ولاشك ان هناك اختيارا بعد اختيار لهذه الحيوانات فلا يصل منها الا ما أرادته المشيئة الإلهية التى جعلت كل شيء بقدر ... وأن خلاصة " سلالة " هذا الماء المهين هى التى تصل الى البويضة لتلقيحها .... بل ان هناك اختيارا و اصطفاء للبويضة الملقحة والكرة الجرثومية ، فليست كل بويضة تلقحت تصبح جنينا كلا فان الابحاث الحديثة جدا .... تقول ان (٧٨ ٪) من كل حمل يجهض ويتم اسقاطه ، وان ما يقرب من (٥٠٪) تسقط قبل ان تعلم الام انها حامل......" .
كتاب خلق الانسان بين الطب والقرآن . الدار السعودية للنشر والتوزيع ،الطبعة السادسة ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦ م ص ١١١ - ١١٢ باختصار وتصرف .

ولتكذيب رسول الله صلى الله عليه وسلم اليهود في قولهم ان تلك هي الموؤدة الصغرى ، وعلى هذا يكون جائزا ، اذا لم يكن فيه اضرار بالزوجة، ولذلك لابد من رضاها ٠

ثانيا من الاثر :

ورد ذلك عن سعد بن أبي وقاص[1] أنه كان يعزل لانه كان يرى الرخصة فيه ٠[2]

---

(١) سعد بن أبي وقاص : واسم أبي وقاص مالك بن أهيب بن عبد مناف بن زهرة بن كلاب القرشي الزهري ، يكنى أبا اسحاق ، وكان سابع سبعة في اسلامه بعد ستة وشهد بدرا والحديبية ، وسائر المشاهد ، وهو أحد الستة الذين جعل فيهم عمر الشورى ، لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم توفي وهو عنهم راض ، وأحد العشرة المشهود لهم بالجنة ، وكان مجاب الدعوة مشهورا بذلك ، تخاف دعوته وترجى لاشتهار اجابتها عندهم ، وذلك ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال فيه : " اللهم سدد سهمه وأجب دعوته " وهو أول من رمى بسهم في سبيل الله وجمع رسول الله صلى الله عليه وسلم له أبويه وللزبير في قوله " ارم فداك أبي وأمي "٠

واختلف في وقت وفاته ، قيل سنة ست وخمسين بالعقيق قرب المدينة ودفن بالبقيع رضي الله عنه ٠ سير اعلام النبلاء ج ١ ص ٩٢ وما بعدها حقق هذا الجزء حسين الاسد ، الاستيعاب في اسماء الاصحاب ج ٢ ص١٨ وما بعدها ٠

(٢) شرح الزرقاني على موطأ الامام مالك للامام محمد الزرقاني مطبعة الاستقامة بالقاهرة ، المكتبة التجارية الكبرى مصر ١٣٧٣ هـ - ١٩٥٤ م ج ٣ ص ٢٢٨ - ٢٢٩ ٠

وكذلك أبي أيوب الانصارى [1] وجابـــر وابن عبـــاس • [2]

كما ان اباحة العزل روى عن عوام الصحابة رضي الله عنهم • [3]

مناقشة الادلـة :

لقد نوقشت أدلة أصحاب هذا المذهب كما يلى :

أولا : ان ما استد لوا به من السنـة عـن أبي سعيد الخدرى - رضى الله عنه - الذى فيه : " لا عليكم ان لا تفعلوا " فهذا خبر الى النهى أقرب •

وكحديث تكذيب النبي صلى الله عليه وسلم قول يهود هو الموؤدة الصغـــرى

---

(١) أبو ايوب الانصارى الخزرجي النجارى البدرى السيد الكبير الذى خصه رسول الله صلى الله عليه وسلم بالنزول عليه من بنى النجار ، لما قدم المدينة المنـــورة الى أن بنيت له حجرة أم المؤمنين سودة ، وبنى المسجد الشريف •
اسمه خالد بن زيد بن كليب ، شهد الفتوح ، وداوم الغزو ، ودفن بأصل حصـــن القسطنطينية ، واختلف في سنة وفاته ، قيل في سنة خمسين رضى الله عنه •
سير اعلام النبلاء جـ ٢ ص ٤٠٢ وما بعدها ، الاصابة في تمييز الصحابة جـ ١ ص ٤٠٥

(٢) ابن عباس : هو عبد الله بن عباس بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف القرشى الهاشمى ، أبو العباس ، ابن عم رسول الله صلى الله عليه وسلم ، الحبـــر والبحر ، لكثرة علمه •
ولد بالشعب حين حصرت قريش بنى هاشم ، ودعا له رسول الله صلى الله عليـــه وسلم بأن يعلمه الله الحكمة وتأويل الكتاب ، وهو ترجمان القرآ ن • واختلف فـى سنة وفاته ، قيل الصحيح سنة ثمان وستين بالطائف رضى الله عنه •
الاصابة في تمييز الصحابة جـ ٢ ص ٣٣٠ وما بعدها ، تهذيب التهذيب جـ ٥ ص ٢٧٦ ، وما بعدها •

(٣) شرح الزرقانى على موطأ الامام مالك جـ ٣ ص ٢٢٨ - ٢٢٩
السنن الكبرى جـ ٧ كتاب النكاح باب العزل ص ٢٣٠ •

ويعارضها كلها خبر جدامة[1] وهو عن عائشة عن جدامة بنت وهب أخت عكاشة قالت : حضرت رسول الله صلى الله عليه وسم في اناس وهو يقول: " لقد هممت أن أنهى عن الغيلة[2]، فنظرت في الروم وفارس ، فاذا هم يغيلون أولادهم فلا يضر أولادهم ذلك شيئا " ثم سألوه عن العزل فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " ذلك الوأد الخفي[3] " زاد عبيد الله في حديثه عن المقرىء وهى واذا المؤودة سئلت ".[4]

---

(١) جدامة بنت وهب ، ويقال بنت جندب ، ويقال بنت جندل الأسدية ، والمختار ابنة جندل الاسدية أخت عكاشة بن محصن لأمه ، وقد قيل ان إسمها جذامة بالذال المعجمة والصحيح بالمهملة " جدامة" أسلمت قديما بمكة وبايعت وهاجرت مع قومها الى المدينة ، وروت عن النبي صلى الله عليه وسلم في النهى عن الغيلة روت عن عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم ، كانت تحت أنس بن قتادة ، ممن شهد بدرا وقتل يوم أحد ، روى لها الائمة : مسلم وأبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه .
اسد الغابة في معرفة الصحابة ج ٥ ص ٤١٤ ومابعدها ، الاصابة في تمييز الصحابة ج ٤ ص ٢٥٩ ، تهذيب التهذيب ج ١٢ ص ٤٠٥ وما بعدها ، اعلام النساء في عالمى العرب والاسلام لعمر رضا كحالة ، الطبعة الثالثة ١٣٩٧ هـ - ١٩٧٧ م مؤسسة الرسالة بيروت ج ١ ص ١٨٩ وما بعدها .

(٢) المقصود بالغيلة مجامعة الرجل امرأته وهى ترضع ، وقيل ان ترضع المرأة وهى حامل. سبل السلام شرح بلوغ المرام من أدلة الاحكام وهو شرح الامام محمد بن اسماعيل الكحلانى الصنعاني المعروف بالامير على متن بلوغ المرام من ادلة الاحكام للحافظ شهاب الدين ابى الفضل احمد بن على بن محمد بن حجر العسقلانى . راجعة وعلق عليه الشيخ محمد عبد العزيز الخولى ، دار احياء التراث العربى ، الطبعة الرابعة ١٣٧٩هـ ١٩٦٠ م ج ٣ ص ١٤٥ .

(٣) الوأد - دفن البنت وهى حية وكانت العرب تفعله خشية الفقر وربما فعلوه خوف العار وسمى بذلك وأدا أى العزل لمشابهته الوأد في تفويت الحياة . شرح الامام النووى ، على صحيح الامام مسلم ج ١٠ ص ١٧.

(٤) صحيح الامام مسلم بشرح النووى ج ١٠ كتاب النكاح حكم العزل ص ١٦ - ١٧ .

فهذا خبر صحيح يعارض ما استدل به الجمهور ، فهو ناسخ لجميع الإباحات المتقدمة التى لاشك في انها قبل البعث ، وبعد البعث ، وهذا أمر متيقن لانه اذاأخبر عليه الصلاة والسلام انه الوأد الخفى ، والوأد محرم فقد نسخ الإباحة المتقدمة بيقين • (١)

ثانيا : معارضة الآثار المبيحة بآثار أخرى مانعة الإباحة للعزل صحيحة عن جابر بن عبد الله ، وابن عباس ، وسعد بن أبي وقاص ، وزيد بن ثابت وابن مسعود(٢)، فكما جاءت هذه الآثار وهي صحيحة ، كذلك جاءت آثار صحيحة في مقابلها عند جماعة من الصحابة كابن عمر (٣)

---

(١) المحلى للامام أبي محمد على بن احمد بن سعيد بن حزم ، تحقيق لجنة احياء التراث العربي في دار الآفاق الجديدة ، منشورات دار الآفاق الجديدة بيروت جـ ١٠ ص : ٧٠ - ٧١ •

(٢) ابن مسعود : هو عبد الله بن مسعود بن غافل بن حبيب بن شمخ بن مخزوم ، اسلم بمكة قديما ، وهو من السابقين الى الاسلام وهاجر الهجرتين ، وشهد بدرا والمشاهد كلها ، روى عن النبي صلى الله عليه وسلم ، وآخى النبي عليه السلام بينه وبين سعد بن معاذ •

قال ابن مسعود : أخذت من في رسول الله صلى الله عليه وسلم سبعين سورة وأول من جهر بالقرآن بمكة بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم •

كان يعرف بابن أم عبد وهو صاحب الوساد والسواك والنعلين لرسول الله صلى الله عليه وسلم • قال البخارى : مات بالمدينة سنة ٣٣ هـ وقيل بالكوفة ، والاول - أثبت - رضى الله عنه •

سير اعلام النبلاء : جـ ١ ص ٤٦١ وما بعدها ، تهذيب التهذيب جـ ٦ ص ٢٨ •

(٣) ابن عمر : هو عبد الله بن عمر بن الخطاب بن نفيل القرشي العدوى ، أبو

كان لا يعزل ، وقال : لو علمت أحدا من ولدى يعزل لنكلته[1] ، فلا يجوز أن ينكل على شيء مباح عنده .

وكذلك عبد الله بن مسعود - رضى الله عنه - قال في العزل : هى الموؤدة الخفية ، وكذلك عمر بن الخطاب ، وعثمان بن عفان كانا ينكران العزل .[2]

الـــرد :

* أجاب أصحاب المذهب الاول على ما ورد عليهم من اعتراض بما يأتى :
* جواب قولهم ان ما استدلوا به من أحاديث انه يعارض بحديث جدامة .
* قالوا انه لا معارضة بينهم لانه يمكن الجمع بين حديث جدامة والاحاديث التى استدلوا بها ، لان اليهود كانت تقول : أن العزل لايكون معه حمل أصلا ، فكذبهم رسول الله صلى الله عليه وسلم في ذلك ، ويدل عليه قوله عليه الصلاة والسلام : " لو أراد الله أن يخلقه ما استطعت أن تصرفه " .
* أما قوله أنه الوأد الخفي ، وان لم يمنع الحمل بالكلية كترك الوطء فهو

=== عبد الرحمن المكى ، أسلم وهو صغير وهاجر مع ابيه ، واستصغر يوم أحد ، وأول غزواته الخندق ، وبيعة الرضوان والمشاهد بعدها .وأمه أم أم المؤمنين حفصة زينب بنت مظعون أخت عثمان بن مظعون الجمحى ، روى كثيرا عن النبي صلى الله عليه وسلم . قال ابن مسعود عنه : ان من أملك شباب قريش لنفسه عن الدنيا لعبد الله بن عمر ، وكان من أكثر المتمسكين بآثار الرسول عليه السلام . مات سنة ثلاث وسبعين رضي الله عنه . سير اعلام النبلاء ج ٣ ص ٢٠٣ ومابعدها ، تهذيب التهذيب ج ٥ ص٢٣٨ ومابعدها .

(١) من نكل به تنكيلا أي جعله نكالا وعبرة لغيره . مختار الصحاح باب النون مادة نكل ص ٦٧٩ .

(٢) المحلى ج ١٠ ص ٧٠ - ٧١ .

مؤثـر في تقليلـه ". (١)

* كما أنه أراد تكذيب يهود ، لأنهم أرادوا التحريم الحقيقى بدليل لو أراد الله أن يخلقه لخلقه . (٢)

* كما أن حديث جدامة - رضى الله عنها - ليس صريحا في المنع ، اذ لا يلزم من تسميته وأدا خفيا على طريقة التشبيه أن يكون حراما ، فان كان فيه معنى النهى لترك الفضيلة ، وهذا كما يكره للقاعد في المسجد أن يقعد فارغا لا يشتغل بذكر أو صلاة ، فهى كراهية كترك الاولى والفضيلة، لان الفضيلة في النكاح طلب الولد، فلما لم يكن هناك ، فهى يمكن اثباته بنص أو قياس على منصوص ، فلا نهى ، وهذا ليس كالاجهاض ، والوأد لان ذلك جناية على موجود حاصل . (٣)

* وأما قوله أن ذلك " الوأد الخفى" لا يدل على الصراحة بالتحريم لان التحريم للوأد المحقق الذى هو قطع حياة محققة ، و العزل وان شبهه صلى الله عليه وسلم به فانما هو قطع لما يؤدى الى الحياة والمشبه دون المشبه به . (٤)

* أما قولهم ان حديث جدامة ناسخ لما استدل به الجمهور من الاحاديث التى تدل على الاباحة ، فدعوى المعترضين تحتاج الى تاريخ محقق يبين

---

(١) زاد المعاد في هدى خير العباد للامام ابي عبد الله بن القيم الجوزى ، المكتبة العلمية ، بيروت ، لبنان جـ ٤ ص ١٧

(٢) سبل السلام جـ ٣ ص ١٤٦

(٣) التكملة الثانية للمجموع شرح المهذب جـ ١٦ ص ٤٢٤ ، احياء علوم الدين جـ ٢ ص ٥١

(٤) سبل السلام جـ ٣ ص ١٤٦

تأخر أحد الحديثين عن الآخر ، وأنى لهم به - وان سلمنا بالنسخ فان المنسوخ هو حديث جدامة .[1]

* كما انه اتفق عمر وعلى - رضى الله عنهما - على أنها لاتكون مو ؤدة حتى تمر عليها التارات السبع ، وذلك حين جلس الى عمر على والزبير[2]، وسعد رضى الله عنهم في نفر من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وتذاكروا العزل فقالوا : لا بأس به ، فقال رجل انهم يزعمون أنها الموؤدة الصغرى فقال على - رضى الله عنه - ، لا تكون مؤودة حتى تمر عليها التارات السبع حتى تكون من سلالة من طين ، ثم تكون نطفة ، ثم تكون علقة ، ثم

---

(١) جاء في تلخيص الحبير : أن حديث جدامة انه هو المنسوخ ، وقد نسخته الاحاديث التى استدل بها الجمهور . وقال ابن حزم قد عكس النسخ فجعل حديث جدامة هو الناسخ والصحيح العكس .
تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعى الكبير جـ ٣ ص ١٨٨ .

(٢) الزبير بن العوام بن خويلد بن أسد بن عبد العزى ، بن قصى ، يكنى أبا عبد الله حوارى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وابن عمته صفيه بنت عبد المطلب وابن أخى خديجة بنت خويلد زوج النبي عليه السلام ، وأحد العشرة المشهود لهم بالجنة .
جعله عمر بن الخطاب - رضى الله عنهما - في الستة أصحاب الشورى ، وهو أول من سل سيفه في سبيل الله ، أسلم وهو حدث ، وكان اسلامه بعد أبى بكر رضى الله عنه بيسير ، كان رابعا أو خامسا في الاسلام ، هاجر الهجرتين ، شهد بدرا ، وكانت الملائكة تنزل على سيماه يوم بدر وشهد المشاهد كلها ، وفتح مصر ، قتل سنة ست وثلاثين - رضى الله عنه - . سير اعلام النبلاء جـ ١ ص ٤١ وما بعدها اسد الغابة في معرفة الصحابة جـ ٢ ص ١٩٦ ومابعدها .

تكون مضغة ، ثم تكون عظاما ، ثم تكون لحما ، ثم تكون خلقا آخر

فقال عمر رضى الله عنه صدقت أطال الله بقاءك .[(١)]

* أما قولهم انه وردت أخبار عن عدد من الصحابة قد كرهو العزل .

* فنقول أن المراد بذلك نهى لترك الفضيلة ، بدليل انه جاءت آثار عن بعض الصحابة الذين كرهوا العزل ، كراهة لترك الفضيلة ، من ذلك ما روى انه تناجى رجلان عند عمر فقال ماهذه المناجاة ، قال ان اليهود تزعم ان العزل المؤودة الصغرى ، فقال على : لا تكون موؤدة حتى يمر عليها السبع : " (وَلَقَدْ خَلَقْنَا ٱلْإِنسَانَ مِن سُلَالَةٍ مِّن طِينٍ)[(٢)] الآية

فقال عمر لعلي صدقت أطال الله بقاءك ".[(٣)]

---

(١) زاد المعاد في هدى خير العباد ج ٤ ص ١٧ - ١٨ .

وجاء قريب منه عن ابن عباس رضي الله عنه السنن الكبرى للامام البيهقي ج ٧ كتاب النكاح باب العزل ص ٢٣٠ ، وقال في شرح الزرقاني على موطأ الامام مالك قال : " لكن هذا الخبر على خلاف ما روى عن ابن المسيب ان عمر وعثمان كانا يكرهان العزل ، ج ٣ ص ٢٢٩ . ولهذا قال الامام الغزالي - رحمه الله - : " ان العزل ليس كالاجهاض والوأد ، لان ذلك جناية على موجود حاصل ، وله ايضا مراتب ، وأول مراتب الوجود ان تقع النطفة في الرحم وتختلط بماء المرأة ، وتستعد لقبول الحياة ، وافساد ذلك جناية ، فان صارت مضغة وعلقة كانت الجناية أفحش ، وإن نفخ فيه الروح واستوت الخلقة ازدادت الجناية تفاحشا ، ومنتهى التفاحش في الجناية بعد الانفصال حيا ". احياء علوم الدين ج ٢ ص ٥١ .

(٢) سورة المؤمنون آية / ١٢

(٣) شرح الزرقاني على موطأ الامام مالك ج ٣ ص ٢٢٩

ومما يؤيد ذلك ماجاء في السنن الكبرى قال : " ورواة الاباحة أكثر وأحفظ ، واباحة من سمينا من الصحابة فهى أولى ، وتحتمل كراهية من كرهه منهم التنزيه دون التحريم ، والله اعلم ٠ (١)

* **المذهب الثانى :**

ذهب الظاهرية ، وفى وجه عند الشافعية الى أنه لا يحل العزل عن الزوجة الحرة سواء كان باذنها ، أو بغير اذنها ٠ (٢)

واستدلوا على ما ذهبوا اليه بالسنة والاثر ٠

* **الادلة :**

أولا : من السنة : حديث جدامة السابق ذكره ٠ (٣)

* **وجه الدلالة من الحديث :**

قالوا قد علمنا بيقين أن كل شيء أصله الاباحة وهذا لقوله تعالى :

(هُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ لَكُم مَّا فِى ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا ......) (٤)

---

(١) السنن الكبرى ج ٧ كتاب النكاح باب من كره العزل ومن اختلفت الرواية عنه فيه ، وما روى في كراهيته ص ٢٣٢ ٠

(٢) المحلى ج ١٠ ص ٧١ ، والتكملة الثانية للمجموع شرح المهذب ج ١٦ ص ٤٢٣ ، كما أن الشافعية قالوا اذا لم تأذن الزوجة في العزل فوجهان :
أحدهما : لا يحرم ٠ والثانى : يحرم لانه يقطع النسل من غير ضرر يلحقه ٠
المهذب ج ٢ ص ٦٧ ٠

(٣) انظر ص : ٣٩

(٤) سورة البقرة آية / ٢٩

وعلى هذا كان كل شيء حلا لا حتى نزل التحريم قال تعالى : ﴿ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ ﴾[1] فصح أن خبر جدامة بالتحريم هو الناسخ لجميع الاباحات التى وردت باباحة العزل التى لاشك في أنها قبل البعث وبعد البعث ، وهذا أمر متيقن ، لانه اذا أخبر عليه الصلاة والسلام انه الوأد الخفى ، والوأد محرم فقد نسخ الاباحة المتقدمة بيقين ٠ [2]

ثانيا : من الاثـر :

أنه صح المنع عن جماعة من الصحابة ، منهم ابن عمر - رضى الله عنهما كان لا يعزل ، وقال : لو علمت أحدا من ولدى يعزل لنكلته ٠

* وان على بن أبي طالب - رضي الله عنه - كان يكره العزل ٠
* وان عبد الله بن مسعود - رضى الله عنه - قال في العزل هي الموؤدة الصغرى ٠
* وكان عمر بن الخطاب ، وعثمان بن عفان - رضى الله عنهما - ينكران العزل ٠ [3]

---

(١) سورة الانعام آية / ١١٩

(٢) المحلى جـ ١٠ ص ٧١

(٣) المحلى جـ ١٠ ص ٧١ ٠

وعلى هذا فهناك حالات ذكرها الفقهاء تسوغ تحديد النسل ، واليك سرد أقوا لهم وذلك لاتمام الفائدة :

* أولا : الحنفية : قالوا " ان خاف الرجل من الولد السوء في الحرة يسعه العزل بغير رضاها لفساد الزمان ٠ وهذا عند المتأخرين من الحنفية ، واذا لم يخف على الولد السوء لفساد الزمان والا فيجوز بلا اذنها ، وكذلك كأن كان في دار الحرب فخاف على الولد أو كانت الزوجة سيئة الخلق ويريد فراقها فخاف من الحمل "=====

--- --- -- -- - ----- -------- --- --------- -- --

=== وقالوا" ان هذا الحكم ينطبق على اسقاط الحمل . كما أن بعضهم أجاز للمرأة سد فم رحمها حتى لا تحمل وأنه يحرم عليها فعل ذلك بغير اذن الزوج قياسا على عزله بغير إذنها ".

الدر المختار شرح تنوير الابصار في فقه مذهب الامام ابي حنيفة النعمان ، الطبعة الثانية ، دار الفكر ، جـ٥ ص ١٧٥ - ١٧٦ . بتصرف

* ثانيا المالكية : ذهب بعض المالكية انه لا يجوز جعل ما يقطع الماء أو يسد الرحم. وأما بالنسبة للرجل ، قالوا انه لا يجوز له ان يتسبب في قطع مائه ولا ان يستعمل مايقلل نسله ، وقيل انه لايجوز له قطع النسل بخلاف تقليل النسل .

الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ ٣ ص ٢٢٥ - ٢٢٦ ، حاشية الشيخ على العدوى دار صادر جـ ٣ ص ٢٢٥ - ٢٢٦ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل لابى عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربى المعروف بالحطاب ، الطبعة الثانية ، دار الفكر جـ ٣ ص ٤٧٦ - ٤٧٧ .

* ثالثا : الشافعية : قال الامام الغزالى - رحمه الله - ان من النيات الباعثة على العزل خمس : اذكر منها (١) استبقاء جمال المرأة وسمنها لدوام التمتع واستبقاء حياتها خوفا من خطر الطلق ، وهذا ليس منهيا عنه .

(٢) خوف المرأة من الطلق والنفاس والرضاع ، وعلى هذا فهى فاسدة تخالف السنة فيكون القصد هو الفاسد دون منع الولادة .

احياء علوم الدين جـ ٢ ص ٥٢ .

وقال بعض الشافعية في الحكم فيما لو استعملت امرأة أدوية بالشرب وغيره لتمنع الحمل ، قالوا ليس لها أن تستعمل مايفسد القوة التى يتأتى بها الحمل .

كتاب الفتاوى للامام العز بن عبد السلام ، عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلمى الشافعى ، خرج أحاديثه وعلق عليه عبد الرحمن بن عبد الفتاح ====

=== الطبعة الاولى ، دار الفكر ، بيروت لبنان ، ص ١٥٢ ، ١٥٤ ٠

* رابعا : الحنابلة : قالوا بوجوب العزل عن الزوجة بدار حرب لئلا يستعبد الولد ، حتى وان كان بلا اذن ، وقيل يسن ذلك ٠

كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٥ ص ١٩٠ ، شرح منتهى الارادات جـ ٣ ص ٩٦ ،

وان عزل عن زوجته ثم أتت بولد لحقه الولد ٠

المغنى لابى محمد عبد الله بن احمد بن محمد بن قدامة المقدسي على مختصر ابى القاسم عمر بن حسين بن عبد الله بن أحمد الخرقى ، عالم الكتب جـ ٧ ص ٢٤ ٠

وبعد عرض أقوال الفقهاء لنا كلمة في ذلك وهى هل معنى انه يجوز تحديد النسل كمنعه أو الاقلال منه ؟

فها نحن نرى دعوات كثيرة تنادى بذلك ، كما أننا نرى كثير من أبناء الامة الاسلامية ينجرفون أمام هذه الدعاوى بحجة ان الاسلام أباح العزل ، وعليه يجوز تحديد النسل أو الاقلال منه ٠

واليك ملخص بعض ماجاء في كتاب حركة تحديد النسل ، قال : " ان الذين يدعون الى حركة تحديد النسل من المسلمين لايجدون في آيات القرآن كلمة واحدة يتأيدون بها على صحة فكرتهم ، وان كانت السنة النبوية صرحت بجواز العزل ، ولكن هناك ثلاثة أمور أساسية لابد من رعايتها في استخراج مسألة فقهية من أحاديث الرسول صلى الله عليه وسلم منها :

(١) الاستقصاء التام لكل ماروى عن الرسول صلى الله عليه وسلم في المسألة التى هي تحت البحث ٠

(٢) بذل الجهود الممكنة كذلك للاطلاع على الظروف والملابسات السائدة فى بلاد العرب في زمن الرسول صلى الله عليه وسلم ٠

وبعد رعاية هذه الامور ، لنلقى نظرة على الروايات التى يستدل بها هؤلاء القوم للدفاع عن فكرتهم ٠

ومما لا يخفى على أحد أن قتل الاولاد هو الطريق الجارى في بلاد العرب =====

=== لتحديد النسل الى زمن الرسول صلى الله عليه وسلم ، وذلك لسببين :

* أولهما : تدهور الوضع الاقتصادى فكان الآباء لا جله يقتلون أولادهم خشية أن يشاركوهم في رزقهم .

* ثانيهما : عاطفة الغيرة المجاوزة لحدودها العادلة فكانت تحرض الآباء على وأد بناتهم خاصة خشية عار المصاهرة ، فلما جاء الاسلام ندد بهذه الجريمة ، ونهى العرب عن اقترافها وقلب عقليتهم في شأنها قلبا كليا .

ثم اتجهت فكرة المسلمين الى العزل ، ولم يكن شائعا بين المسلمين جميعا ولا كان المقصود أن تتخذ من العزل سياسة قومية ، ولا لتلك الاسباب التى كان فيها الوأد في الجاهلية ، وانما كانت هناك ثلاثة أسباب هى التى حملت على العزل نفرا من المسلمين ، ويمكن معرفتها بتتبع الروايات الواردة في الاحاديث المبيحة له وهى :

(١) خشية ان تحمل الامة .

(٢) خشية ان تستحق الامة اقامة دائمة اذا صارت أم ولد .

(٣) خشية ان يتعرض الرضيع لنوع من الضرر اذا حدث الحمل ايام الرضاعة .

(٤) خشية سبيه أو تنشئته على الكفر اذا كان في بلاد الحرب .

وبالنظر الى ذلك لم تكن هناك حركة عامة لمنع الحمل ، وتحديد النسل قائمة بين المسلمين ، و لا كانت الجهود تبذل لجعل العزل خطة قومية وتعاملا عاما في المجتمع ، وانما كان نفر من المسلمين يعملونه لحاجاتهم وضروراتهم بصفتهم الشخصية ، فما اعلن الرسول صلى الله عليه وسلم حرمته ولا نهى عنه نهيا مؤكدا ، على انه لو كانت في زمانه حركة عامة تدعو الناس الى منع الحمل وتحديد النسل على نطاق قومي واسع ، أو تقليدا لغير المسلمين لنهى عنه نهيا مؤكدا ولا شك .

=====

=== ونحن اذا قسنا على العزل ما ظهر في زماننا من الطرق الاخرى لمنع الحمل وتحديد النسل جاز لنا القول بأن الشرع اذا لم يكن قد نهى عنها ، فانما ذلك لأن الإنسان قد يحتاج اليها حاجة حقيقية في بعض ظروفه ، فمن باب الحيطة يسمح له باستخدامها ، وذلك مثل ان تتعرض المرأة لخطر الموت أو تخاف على نفسها ، أو على ولدها الرضيع ضررا غير عادى ، اذا وقع الحمل ٠

ففي هذه الظروف وأشباهها إذا استخدم الإنسان طريقا من طرق منع الحمل بعد مشورة الطبيب المسلم الثقة ، فلا بأس بذلك في نظر الشرع كما قلنا آنفا ٠

ولكن مما يصادم الشرع ويتنافى مع أحكامه أن يتخذ من العزل أو غيره من طرق منع الحمل خطة قومية ، وتعامل عام في المجتمع ، فما تلك الافكار والنظريات التى تدعو الناس أو تمليهم الى اتخاذ طرق منع الحمل بدون ما حاجة حقيقية الا منافية لمبادىء الاسلام منافاة تامة ٠ والله اعلم٠
حركة تحديد النسل ص ١٣٨ - ١٣٩ - ١٤٠ - ١٤٢ - ١٤٣ ٠

ومهما حاول الانسان في التدخل من تحديد نسله ، أو اقلاله ، فلا يملك ذلك اذا اراد الله ان يخلقه نسمة لان المنظم للنسل حقيقة هو الله سبحانه وتعالى ، فلا يحسب أحد أنه أنجب ولدا انه انما جاء الى هذه الدنيا بارادته واختياره ٠

وهذا كما اثبته العلم الحديث ، في كيفية امكانية تكوين الانسان ، ومن اراد الاحاطة بهذه المسألة فليراجع كتاب تحديد النسل ص ١٥٥ الى ص ١٦١ ، وكتاب خلق الانسان بين الطب والقرآن ، وغير ذلك ٠ والله تعالى اعلم ٠

الفصل الثاني

في رعاية أمه من أجله

وفيه مباحث :-

المبحث الأول : في جواز فطرها من أجل حمله وإرضاعه .

المبحث الثاني : في تأجيل إقامة الحد عليها حتى تضع .

المبحث الثالث : في تشريع بعض أنواع العدد من أجله .

الفصل الثانـــــــى

في رعايــة أمــه من أجلــــــه

لقد كان من حرص الاسلام على توفير الرعاية الكاملة للطفل أنه قد شرع بعـــض الرخص والتخفيفات على أمــه ، حتى ولو كان ذلك تأجيلا لاداء فريضة قد أوجبهـــا الله عليهـــا مثل صوم رمضان ، أو تأجيلا لاقامة حد ارتكبت موجبه أو غير ذلك ، وسأتناول بيان ذلك في المباحـث التالية :

المبحث الاول : في جواز فطرهـــا من أجل حمله وارضاعــه :

لقد بلغ الاسلام مبلغـــا عظيمـا في رعايته للجنين والطفل إلى أبعد الحـدود يتجلى ذلك في رعايته للا مومة ، فقد علم مدى تعلق الأم ، ومدى حرصهـــا عليه ، ومدى ما تكابده الأم من أجل ولدهـا ٠

ومن منطلق حرصه عليه ورحمته به وبها حيث إن كل وظائف جسم الحامـــل موزعة بينها وبين جنينهـــا[1]، ومن منطلق رعايته لإنسانية الطفـــــــل

---

(١) جاء في كتاب عمل المرأة في الميزان يبين ذلك قال : " ينقلب كيان المرأة أثنـاء الحمل بالغثيان والقيء وكثيرا مايكون ذلك شديدا وخاصة في الاشهر الاولى مـــن الحمل ٠٠٠٠ وتعطى الام جنينهـا كل ما يحتاج اليه من مواد غذائية مهضومـة جاهزة حتى ولو كانت هى في أشد الحاجة اليها ٠٠٠ بل إن الأمر أبعد من ذلك ٠٠٠٠ فان الجنين يحصل على حاجاته من دم الأم ، ولو اضطرت الأم المسكينة أن تعطيــه ما يحتاج اليه من عظامها ٠٠٠ حتى لتصاب بلين العظام وتسوس الاسنان مـــن جراء سحب الجنين للكالسيوم وفيتامين " د " من دم الأم وعظامها ٠ كمـــا أن معظم الامهات يصبن بفقر الدم اثناء الحمل وخاصة في النصف الثانى مـــن مدة الحمل ٠٠٠ وذلك لانتقال المواد الهامة لصنع الدم من الام الى الجنيـن =====

عامة ، أنعم على تلك الام ببعض التخفيف في بعض انواع العبادات في ظل مبدأ اليسر العام الذى جاء به الاسلام ، قال تعالى :

(لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا)[1] (يُرِيدُ ٱللَّهُ أَن يُخَفِّفَ عَنكُمْ وَخُلِقَ ٱلْإِنسَٰنُ ضَعِيفًا).[2]

=== وسحبها من أماكن خزنها في جسم الأُم ٠

وفقر الدم ينهك الام واذا زادت درجته فانه يؤدى الى هبوط القلب ، ليس هذا فحسب ولكن الجنين يسحب كل ما يحتاج اليه من مواد لبناء جسمه ونموه حتى ولو ترك الأم شبحا هزيلا ٠٠٠٠ يعانى من لين العظام ونقص الفيتامينات ، وفقر الدم ٠٠٠٠ وهى تؤدى ذلك راضية مختارة ٠٠٠ كما تقوم الأم بأخذ جميع المواد السامة التى يفرزها جسم الجنين وتطردها بدلا عنه ٠

ولا تكتفى الام بكل هذا بل تعطى جنينها مواد المناعة ضد الامراض وتمنع عنه المشيمة كل مايضره من مواد موجودة في دم الأُم ، ولا تسمح لها بالمرور إلى الجنين ، كما انها تصد عنه دخول الميكروبات إلا فيما ندر ٠

وفي الحمل يتحمل القلب اضعاف أُضعاف مايتحمله قبيل الحمل ٠٠٠٠ فإن عليه أن يقوم بدورتين دمويتين كاملتين ٠ دورة للأم ، ودورة للجنين ويتحمل تبعات هاتين الدورتين ٠٠٠٠ الخ ٠

عمل المرأة في الميزان تأليف الدكتور / محمد على البار ، الدار السعودية للنشر والتوزيع ، الطبعة الثالثة ، ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٧ م ٠ ص ٩٣ - ٩٤ ٠

(١) سورة البقرة آية / ٢٨٦ ٠

(٢) سورة النساء آية / ٢٨

فأباح لها الافطار حالة حملها [1]، ومدة ارضاعها ، ولا نجد خلافا بين علماء المسلمين في ذلك • ولكنهم مع اتفاقهم على مشروعية الفطر في الجملة [2]، الا أنهم مختلفون في البدل الواجب عليها •

* فمنهم من قال بوجوب القضاء وحده •
* ومنهم من قال بوجوب القضاء والفدية [3] مع تفصيل في ذلك •
* ومنهم من قال بالفدية لا غير •
* ومنهم من قال لا يجب عليها شيء • على ما يأتي من تفصيل هذه الآراء مع

---

(١) نبه بعض العلماء كما جاء في حاشية الشرقاوى : ان المقصود بالحمل مطلق حمل سواء كان من زوج أو سيد أو شبهة أو زنا ، أو رضاع ، أى ولو كان الرضيع حربيا تبعا لاحد أبويه لانه معصوم اذ يحرم قتله ، أو كان غير آدمى ، فاذا استؤجرت امرأة لارضاع سخلة " صغار الماعز " أو كانت اما أو مستأجرة أو متطوعة•
حاشية الشيخ عبد الله بن حجازى ابراهيم الشافعي الازهرى ، الشهير بالشرقاوى على تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب لشيخ الاسلام زكريا الانصارى ج ١ ، ص ٤١١ بشيء من التصرف • دار المعرفة بيروت لبنان •

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ج ٢ ص ٩٧ ، الخرشي على مختصر سيدى خليل ج ٢ ص ٢٦١ ، المجموع شرح المهذب للامام أبو زكريا محيى الدين بن شرف النووى ج ٦ ص ٢٦٧ دار الفكر ، المغنى للإمام عبد الله بن محمد بن قدامة المقدسي على مختصر ابن حسين بن أحمد الخرقى ج ٣ ص ١٣٩ عالم الكتب ، بيروت ، المحلى ج ٦ ص ٢٦٢ - ٢٦٣ •

(٣) الفدية : هي ما يستنقذ بمال واسم ذلك المال الفدية وهو عوض الأسير ، وقيل ان المفاداة ان تدفع رجلا وتأخذ رجلا ، وتفادى القوم ، اتقى بعضهم ببعض كأن كان كل واحد يجعل صاحبه فداه •
المصباح المنير ج ٢ كتاب الفاء مادة فداه ص ٤٦٥ •

أدلتها ، وما يمكن أن يورد عليها من مناقشات ، ثم أذكر الرأى الراجح

ونحن نعرض لهذه المسألة بالتفصيل لانه من خلالها يبين لنا مدى حرص

التشريع الاسلامى على المحافظة على الطفل ورعايته الرعاية الكاملة

ونبدأ بذكر آراء العلماء في المسألة :

* **المذهب الاول :**

ان الواجب على الحامل والمرضع اذا أفطرتا القضاء مطلقا ، أي سواء

أكان سبب الفطر الخوف على نفسيهما فقط ، أم عليهما ، أم على

الولد فقط ، وبه يقول من الصحابة (١) على رضي الله عنه

---

(١) الصحابي : نسبة الى الصاحب والجمع منه صحب وأصحاب وصحابة ، والأصل فى هذا الاطلاق لمن حصل له رؤية ومجالسة للنبي صلى الله عليه وسلم ·

المصباح المنير ج ١ ص ٣٣٣ كتاب الصاد مادة صحب ·

والصحابى في الاصطلاح : هو من لقى النبي صلى الله عليه وسلم مؤمنا به ومات على الإسلام ، فيدخل فيمن لقيه من طالت مجالسته أو قصرت ، ومن روى عنه أو لم يرو ، ومن غزى معه أو لم يغز ، ومن رآه رؤية ولم يجالسه ، ومن لم يره لعارض كالعمى ·

وأصحاب الحديث يطلقون على الصحابى من روى عنه حديثا أو كلمة أو رآه مجرد رؤية ، وأما على طريقة الأصوليين : فيقع اسم الصحابى على من طالت صحبته للنبي صلى الله عليه وسلم وكثرت مجالسته له على طريق التبع والاخذ عنه والعمل بقول الصحابي أو برأيه محل خلاف بين العلماء ليس هنا مكان لبسطه·

كتاب الباعث الحثيث شرح اختصار علوم الحديث للحافظ ابن كثير تأليف احمد محمد شاكر ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان الطبعة الثانية ص ١٧٩ ،

تدريب الراوى في شرح تقريب النواوى لجلال الدين عبد الرحمن بن أبى بكر السيوطى==

ومن التابعين(١) الحسن البصري(٢).

== حققه وراجع اصوله عبد الوهاب عبد اللطيف ، دار الكتب الحديثة ، الطبعة الثانية ١٣٨٥ هـ - ١٩٦٦ م. ج ٢ ص ٢٠٨ - ٢٠٩ - ٢١١ ، التقييد والايضاح شرح مقدمة ابن الصلاح ، تأليف الحافظ زين الدين عبد الرحيم بن الحسين العراقي ، تحقيق عبد الرحمن محمد عثمان ، الناشر حمد عبد المحسن الكتبي ، الطبعة الاولى ١٣٨٩ هـ - ١٩٦٩ م ص ٢٩١ الى ص ٢٩٦ .

(١) التابعي : نسبة للتابع وهو في اللغة : من تبع ، يقال تبع زيد عمرا تبعا وتبع الإمام إذا تلاه ، وتتابعت الأخبار جاء بعضها أثر بعض بلا فصل ، وتبعه : لحقه . المصباح المنير ج ١ كتاب التاء مادة تبع ص ٧٢ .

أما التابعي في الاصطلاح : فهو من صحب الصحابي غير ان بعض علماء الحديث رأى ان التابعي من سمع من الصحابي أو لقيه وان لم توجد الصحبة العرفية ، وهذا ما عليه عمل أئمة الحديث مثل الامام مسلم بن الحجاج .

التقييد والايضاح شرح مقدمة ابن الصلاح ص ٣١٧ ، الباعث الحثيث شرح اختصار علوم الحديث ص ١٩١ ، تدريب الراوي في شرح تقريب النواوي ج ٢ ص ٢٣٤ - ٢٣٥ .

(٢) الحسن البصري : هو أبو سعيد بن الحسن بن أبي يسار البصري ، كان من سادات التابعين ، وكبرائهم ، وجمع كل فن من علم وزهد وورع وعبادة ، وأبوه مولى زيد بن ثابت الانصاري رضي الله عنه ، وأمه خيرة مولاة أم سلمه زوج النبي صلى الله عليه وسلم ، وربما غابت في حاجة فيبكي فتعطيه أم سلمة رضى الله ثديها تعلله به الى أن تجيء امه ، فدر عليه ثديها فشربه ، ولد الحسن لسنتين من خلافة عمر بن الخطاب رضي الله عنه بالمدينة ، وكان فصيحا . رأى عليا وطلحة وعائشة وغيرهم ، توفى بالبصرة سنة عشر ومائة رضى الله عنه .

تهذيب التهذيب ج ٢ ص ٢٦٣ ومابعدها ، وفيات الاعيان وأنباء ابناء الزمان لابي العباس شمس الدين احمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان تحقيق د /احسان عباس ، دار صادر بيروت ، ودار الفكر ج ٢ ص ٦٩ ومابعدها وجاء عن بعض المالكية كما جاء في التاج والاكليل لمختصر خليل ج٢ ص٤٤٧ " أنه لا اطعام على المرضع قياسا على المريض والمسافر والمرضع أشد عذرا منهما "دار الفكر ، الطبعة الثانية ١٣٩٨ هـ - ١٩٧٨ م.

وبه يقول الحنفية ٠ [(١)]

* **الادلة :**

واستدل اصحاب هذا المذهب من الكتاب والسنة ٠

* **أولا من الكتاب :**

بقوله تعالى : (فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ) [(٢)]

* **وجه الدلالة :**

ان الله تبارك وتعالى قد رخص في الفطر لأهل المرض ، ولكن المرض المبيح للفطر ليس هو عين المرض الذى لا يضار صاحبه بالصوم ، فليس له أن يفطر ، وانما المراد بالمرض في الآية هو الذى يؤدي إلى هلاك صاحبه لو صام ، فذكر المرض كناية عن أمر يضر الصوم معه ، والحامل والمرضع داخلتان تحت رخصة الافطار في هذه الآية على هذا المعنى ٠

جاء في كتاب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع قال : " ٠٠٠٠٠ وأما حبل المرأة وارضاعها اذا خافتا الضرر بولدهما فرخص لهما في الفطر لقوله تعالى:

---

(١) كتاب احكام القرآن للامام أبي بكر احمد بن على الرازى الجصاص الحنفى ، طبع مطبعة الاوقاف الاسلامية ، طبعة مصورة عن الطبعة الاولى ، الناشر دار الكتاب العربى بيروت ، لبنان جـ ١ ص ١٨٠ - ١٨١ ، كتاب المبسوط لشمس الدين السرخسى دار الدعوة جـ ٣ ص ٩٩- ١٠٠ ، حاشية رد المحتار لخاتمة المحققين محمد أمين الشهير بابن عابدين ، دار الفكر ، الطبعة الثانية بيروت جـ ٢ ص ٤٢٢ - ٤٢٣، الدر المختار ، شرح تنوير الابصار في فقه مذهب الامام ابي حنيفة النعمان ، دار الفكر بيروت ، الطبعة الثانية جـ ٢ ص٤٢٢ - ٤٢٣ ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٢ ص ٩٧ ٠

(٢) سورة البقرة آية / ١٨٤

(فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ)[١] فليس المراد عين المريض ، فإن المريض الذى لا يضره الصوم ليس له ان يفطر فكان ذكر المرض كناية عن أمر يضر الصوم معه ، وقد وجد ههنا فيدخلان تحت رخصة الإفطار " . [٢]

ثانيا : استدلوا بالسنة :

عن أنس بن مالك رجل من بني عبد الله بن كعب قال: " أغارت علينا خيل رسول الله صلى الله عليه وسلم فأتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فوجدته يتغدّى ، فقال : " ادن فكل " فقلت إني صائم ، فقال : " ادن أحدثك عن الصوم أو الصيام " . " ان الله وضع عن المسافر شطر الصلاة ، وعن الحامل أو المرضع الصوم أو الصيام " والله لقد قالهما النبي صلى الله عليه وسلم كليهما أو أحدهما ، فيا لهف نفسي ان لا أكون طعمت من طعام النبى صلى الله عليه وسلم . [٣]

---

(١) سورة البقرة آية / ١٨٤

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ج ٢ ص ٩٧ بتصرف يسير .

(٣) جامع الترمذى على تحفة الاحوذى ج ٣ ص ٤٠١ - ٤٠٢ باب ماجاء في الرخصة فى الافطار للحبلى والمرضع ، وجاء بلفظ قريب من هذا في سنن ابن ماجه ج ١ كتاب الصيام باب ماجاء في الافطار للحامل والمرضع ص ٥٣٣ حديث رقم ١٦٦٧ .

والمقصود بأنس بن مالك هنا هو القشيرى الكعبى أبو أمية وقيل أبو أميمة أو أبو ميه صحابى نزل البصرة ، وقيل ان الصحيح انه كعبى لا قشيرى خلافا لما وقع لابن عبد البر لان كعبا له ابنان عبد الله جد أنس هذا ، وقشير وهو أخو عبد الله .

وأما أنس بن مالك خادم النبي صلى الله عليه وسلم فهو انصارى نجارى خزرجى . أسد الغابة ج١ ص١٢١ تحفة الاحوذى بشرح جامع الترمذى ج ٣ ص ٤٠١ باب ماجاء في الرخصة في الافطار

وجـه الدلالــة :

أنه لما كانت دعوى أصحاب هذا المذهب ذات شقين أحدهما : وجـوب القضاء ٠

والثانى : هو عدم الفرق بين خوف الحامل والمرضع على نفسيهما ، أو

ولديهمـــا ٠

لما كان الامر كذلك فاننا نذكر وجه الاستدلال على الشق الاول ، ثم علـــى

الشق الثانى ٠

(١) استدلوا من الحديث على الشق الاول من الدعوى :

بأن الرسول صلى الله عليه وسلم بين أن وضع الصوم عن الحامل والمرضع هـــو

كوضعه عن المسافر ، الا ترى أن وضعَ الصوم الذى جعله من حكم المسافـــر

هو بعينه الذى جعله من حكم الحامل والمرضع لانه عطفه عليه من غيـــر

استئناف ذكر شيء غيره ، فدل بذلك على أن حكمهما سواء ومعلوم أن الصـــوم

الذى وضع عن المسافـــر انما هو على جهة ايجاب قضائه من غير فديـــــة

فوجب أن يكون حكم الحامل والمرضع كذلك ٠

(٢) واستدلوا على الشق الثانى من الدعوى :

وهو عدم الفرق بين الخوف على النفس أو على الولد بأن الرسول صلى اللـــه

عليه وسلم لم يفصل ، ولو أختلف الحكم لبينه الرسول صلى الله عليه وســـلم

وفصله لكن لم يبين ، وتأخير البيان عن وقت الحاجة لا يجوز ، فدل ذلك علـــى

ان الحكم في الجميع واحـــد ٠ (١)

=== للحبلى والمرضع ، كتاب حسن الاثر فيما فيه ضعف واختلاف من حديث وخبر وأثـــر للشيخ محمد بن السيد درويش الحوت دار المعرفة بيروت ، لبنان ص ٢١١

(١) كتاب المبسوط جـ ٣ ص ٩٩ - ١٠٠ ، كتاب احكام القرآن جـ ١ ص ١٨٠ - ١٨١ ، كتـاب بدائع الصنائع جـ ٢ ص ٩٧ ٠

مناقشة أدلة أصحاب هذا المذهب :

أعترض عليهم بأنهم لم يوجبوا الفدية على الحامل والمرضع ، حيث ان الفدية واجبة عليهما بقوله تعالى :

(وَعَلَى الَّذِينَ يُطِيقُونَهُ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ) [1]

فقد روى عن ابن عباس في تفسيرها أنها : " كانت رخصة للشيخ الكبير والمرأة الكبيرة ، وهما يطيقان الصيام ان يفطرا ويطعما مكان كل يوم مسكينا والحبلى والمرضع اذا خافتا ، قال أبو داود[2] ـ يعنى على أولادهما ـ أفطرتا وأطعمتا " . [3]

---

(١) سورة البقرة آية / ١٨٤

(٢) أبو داود : سليمان بن الاشعث بن اسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو بن عمران الازدى السجستانى ، ولد في سنة اثنتين ومائتين ، وقدم بغداد مرارا ، ثم نزل البصرة وسكنها ، أحد حفاظ الحديث وعلمه وعلله ، وكان من الدرجة الكبيرة العالية من النسك والصلاح ، طوّف البلاد ، وجمع كتاب السنن قديما وعرضه على الامام أحمد بن حنبل ـ رحمهما الله ـ فاستجاده واستحسنه ، وعد من جملة أصحاب الامام . توفي بالبصرة سنة خمس وسبعين ومائتين ـ رحمه الله ـ .
وفيات الاعيان وأنباء ابناء الزمان جـ ٢ ص ٤٠٤ ومابعدها .

(٣) سنن أبى داود جـ ٢ ص ٢٩٦ باب من قال هى مثبتة للشيخ والحبلى رقم ٢٣١٨ ، جاء فى ارواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل : قال رواه أبو داود من طريق ابن عدى عن سعيد به الا أنه اختصره اختصارا مخلا . وذكر النص السابق ، وقال ووجه الاخلال أنه اختصر جملة " وثبت للشيخ الكبير والعجوز الكبيرة اذا كانا لايطيقان الصوم ، فصارت الرواية تعطى الترخيص للشيخ والمرأة بالافطار وهما يطيقان الصوم ، والواقع أن هذا منسوخ بدليل رواية الجماعة عن ابن عروبة قال واسناد هذه الرواية صحيح على شرط الشيخين ، وأما رواية أبى داود فهى==

أ - فالآيـة أوجبـت الاطعـام .

ب - ان الحديث الذى ذكروه والآية لم يتعرضـا للقضاء ، وانما تعرضت للاطعـام وأما القضاء فقد أخـذ من دليل آ خـر ، فكانت الكفارة موقوفة على الدليـل كالقضاء ، وفطـر الحامل والمرضع فطـر بسبب نفس عاجزة عن طريـق الخلقة ، فوجبت في حقهمـا الكفارة كالشيخ فلا يقاسان على المريض لا ن ، المريض أخف حالا من هاتين لا نه يفطـر بسبب نفسه . (١)

* وأجيب عن هذا الاعتراض بما يلى :

ان قياس(٢) الحامل والمرضع على الشيخ الفاني قياس مع الفارق ، فالفطـر بسبب الولد ليس في معنى الشيخ لا ن الشيخ عاجـز عن الصوم بعد وجوبـه عليه ، والولد لا وجوب عليـه في الاصل فلا توجـد مماثلة تعقل بيـن الحامل والمرضع والشيخ ، فالشيخ يجب عليـه الصوم بالعمومات ، ثم ينتقـل الى الفديـة لعجزه عنه ، والطفل لا يجب عليـه ، بل على أمه ، ولم يكـن شيء آخـر غير الصوم ، وانما أجيز لها التأخيـر من باب الرحمة بهـا وبولدهـا ، والشيخ لا قضاء عليـه ، فقامت الفدية مقام الصوم في حقه فاختلـف الحكم في الاصل وهو الشيخ الفاني ، وهو وجوب الفدية عليه عوضا عن الصوم.

== شاذة ، وقد وقع فيها " عروة " بدل " عزره " وهو تصحيف بدليل رواية الجماعة. ارواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل تأليف محمد ناصر الدين الالبانـي باشر اف محمد زهير الشاويش ، المكتب الاسلا مي ج ٤ ص ١٨ - ١٩ .

(١) المغنى ج ٣ ص ١٤٠

(٢) القياس معناه في اللغة : التقدير يقال : قست الارض بالقصبة أى قدرتها ، ويطلق أيضا على المساواة لا نه تقدير الشيء بما يماثله تسوية بينهما ، أما القياس كمـا عرفه بعض الاصوليين : هو اثبات مثل حكم معلوم في معلوم آ خر لاشتراكهما في ==

والقول بأننا أخذنا الفدية من دليل آخر لايصح ، فان هذا مبنى على قياسهما على الشيخ الفاني، وقد أبطلنا الحاقهما به بالفرق المؤثر بينهما وبينه حيث قلنا انه قد وجب عليه الصوم ، ثم عجز عنه فانتقل الى الفدية ، وأما هما فانهما أفطرتا بسبب ولدهما ، وهو لا وجوب عليه أصلا ، وانما الوجوب عليهما وطرأ عذر اقتضى التأخير كالحيض والسفر .(1)

* * *

== علة الحكم عند المثبت ، ومن جملة التعريفات أيضا هو : مساواة فرع الاصل في علة حكمه .

شرح البدخشى مناهج العقول للامام محمد بن الحسن البدخشى ، جـ ٣ ص ٣ ، مطبعة محمد على صبيح وأولاده ، بالازهر بمصر .

(1) شرح فتح القدير للامام كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي السكندرى ، المعروف بابن الهمام الحنفى جـ ٢ ص ٣٥٥ ، دار الفكر ، الطبعة الثانية ، ١٣٩٧هـ ١٩٧٧م ، شرح العناية على الهداية للامام أكمل الدين محمد بن محمود البابرتى جـ ٢ ص ٣٥٥ ـ ٣٥٦ دار الفكر ، الطبعة الثانية ١٣٩٧ هـ ـ ١٩٧٧م ، الهداية شرح بداية المبتدى لشيخ الاسلام برهان الدين على بن أبى بكر المرغيناني جـ ٢ ص٣٥٦ دار الفكر الطبعة الثانية ١٣٩٧ هـ ـ ١٩٧٧م .

المذهب الثاني :

ذهب المالكية الى أن الحامل والمرضع اذا خافتا على ولديهما فلهما الفطر[(١)] بشرط أن لا تجد من يرضعه غيرها كأن تستأجره ، أو لا تجد مالا لأجل الاستئجار أو لا تجد من يرضع مجانا إلا أن المرضع تفطر وتطعم مع ذلك والحامل تفطر وتقضى ولا تطعم .[(٢)]

* وعللوا لما ذهبوا اليه بما يأتى :

ان الحامل مريضة ، والمرضع ليست بمريضة ، أى أن الحامل بمنزلة المريض ، وهاتان لا اطعام عليهما ، والحامل ان كانت صحيحة فانها تخاف على نفسها لو صامت ان تطرح الولد ولو أسقطته كانت مريضة .[(٣)]

---

(١) جاء في حاشية المدونة الكبرى للامام مالك بن أنس ج ١ ص ٢١٠ : " ان للحامل ثلاث حالات ، فالحالة التي يجب معها الصوم اذا كانت في أول حملها وعلى حالة لايجهدها الصوم لزمها ، وحالة يجب معها الفطر وهذا اذا ماكانت تخاف على ولدها متى صامت أو حدوث علة لزمها الفطر .
والحالة الثالثة : تكون بالخيار بين الصوم والفطر وذلك ان كان الصوم يجهدها ويشق عليها ولا تخشى ان هى صامت شيئا من ذلك كانت بالخيار " .
انظر المدونة الكبرى للامام مالك بن أنس الاصبحى التى رواها الامام سحنون ابن سعيد التنوخى عن الامام عبد الرحمن بن القاسم الثقفى ج ١ ص ٢١٠ مؤسسة الحلبى وشركاه .

(٢) ومثل ذلك في قول قريب للشافعية : منهاج الطالبين لابى زكريا يحيى بن شرف النووى مع حاشيتا شهاب الدين أحمد بن سلامه القليوبى ، وشهاب الدين احمد البرنس الملقب بعميره على شرح جلال الدين محمد بن احمد المحلى ج ٢ ص ٦٧ - ٦٨ دار الفكر بيروت لبنان الطبعة الرابعة .

(٣) المدونة الكبرى ج ١ ص ٢١٠ ، الجامع لاحكام القرآن للامام أبى عبد الله محمد بن أحمد الانصارى القرطبى ج ٢ المجلد الاول ص ٢٨٩ دار الكتاب العربى الطبعة الثانية .

وأما ان وجدت مرضعة غيرها وقبلها الولد فيتعين عليها الصوم ، ولا يجوز لها الفطر بحال من الاحوال ، واذا احتاجت المرضعة الجديدة الأجرة فتكون من مال الولد إن كان له مال ، والا كانت على الأب ، لانها من توابع النفقة الواجبة عليه للولد .(1)

مناقشة المالكية :

ورد على المالكية فيما ذهبوا اليه أن التقسيم الذى ورد فى قولهم أن الحامل والمرضع اذا خافتا على ولديهما فلهما الفطر إلا أن الحامل تفطر وتقضى ولا تطعم ، والمرضع تفطر وتقضى وتطعم ، ان هذا التقسيم لم يحفظ عن أحد من الصحابة والتابعين ، فيكون ايجاب شئ فى مالها من غير موجب وهو غير جائز إذ ليس فيه نص ولا إجماع .(2)

* * *

---

(1) التاج والاكليل لمختصر خليل ج ٢ ص ٤٤٧ - ٤٤٨ ، الخرشي على مختصر سيدى خليل ج ٢ ص ٢٦١ ، بيروت .
المدونة الكبرى ج ١ ص ٢١٠ - ٢١١

(2) المحلى ج ٦ ص ٢٦٤ - ٢٦٦ والمقصود بالاجماع : مأخوذ من قوله أجمعت عليه أى عزمت ويطلق على الاتفاق ، يقال أجمعوا على الامر أى اتفقوا .
المصباح المنير للرافعى ج ١ ص ١٠٩ كتاب الجيم مادة جمع .
الاجماع فى الاصطلاح : هو اتفاق اهل الحل والعقد من أمة محمد صلى الله عليه وسلم على أمر من الامور .
شرح البدخشى ج ٢ ص ٢٧٣ .

المذهب الثالث :

ذهب الشافعية والحنابلة الى أن الحامل والمرضع ان خافتا على نفسيهما وولديهما ، أو نفسيهما فقط جاز لهما الافطار والقضاء من غير اطعام كالمريض ، وان خافتا على ولديهما فقط أفطرتا وقضتا وأطعمتا ولافرق في أن تكون المرضع أما للولد أو ظئرا أو متبرعة به ٠ (1)

أدلة أصحاب هذا المذهب :

لما كانت دعوى أصحاب هذا المذهب ذات شقين فاننا نستدل على كل شق من شقي الدعوى على النحو التالى :

أولا: على وجوب الفدية فيما اذا خافتا على ولديها فقط :

(١) من الكتاب :

بقوله تعالى : (وَعَلَى ٱلَّذِينَ يُطِيقُونَهُ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ)٠ (2)

قد فسرها ابن عباس - رضى الله عنهما - بما يدل على ذلك فقال : " كانت

---

(١) حاشية الشرقاوى جـ ١ ص ٤١١ - ٤١٢ ، المجموع شرح المهذب جـ ٦ ص ٢٦٧ ،كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٣١٢ - ٣١٣ ، المغنى جـ ٣ ص ١٣٩ ، كتاب الفروع ، للامام شمس الدين المقدسى ابى عبد الله محمد بن مفلح جـ ٣ ص ٣٤ - ٣٥ ، عالم الكتب ، بيروت ، الطبعة الثالثة ، منتهى الارادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات لتقى الدين محمد بن أحمد الفتوحى الحنبلى المصرى الشهير بابن النجار تحقيق عبد الغنى عبد الخالق جـ ١ ص ٢١٨ مكتبة دار العروبة ٠

(٢) سورة البقرة آية / ١٨٤

رخصة للشيخ الكبير والمرأة الكبيرة ، وهما يطيقان الصيام أن يفطرا ويطعما مكان كل يوم مسكينا ، والحبلى والمرضع اذا خافتا - قال أبو داود : ويعنى على أولادهما - أفطرتا وأطعمتا ".(١)

فالاطعام كالتكملة له • وقد ثبت ذلك عن ابن عمر ومجاهد من التابعين•

(٢) بالقياس :

حيث قاسوا الحامل والمرضع على الشيخ الهم(٢) ، قالوا أنه فطر بسبب نفس عاجزة عن طريق الخلقة وجبت به الكفارة كالشيخ •

ثانيا : واستدلوا على وجوب القضاء عليهما بما استدل به الحنفية ، وبالقياس على الحائض والنفساء ، فالحائض والنفساء أصل ، والحامل والمرضع فرع والعلة الجامعة بينهم أنهن يطقن القضاء فيلزمهما القضاء - أى الحامل والمرضع - كالحائض والنفساء • (٣)

مناقشة أدلة المذهب الثالث :

نوقش استدلالهم بالآية ، بأن تفسيرها أنها نزلت رخصة للشيخ الكبير

---

(١) سنن أبى داود جـ ٢ ص ٢٩٦ باب من قال هي مثبتة للشيخ والحبلى • سبق التعليق عليه انظر ص ٥٩ - ٦٠

(٢) الهمّ : بالكسر الشيخ الفاني والانثى همّة • المصباح المنير للرافعي جـ ٢ كتاب الهاء • مادة همم ص ٦٤١ •

(٣) المغنى لابن قدامة جـ ٣ ص ١٤٠

والحامل والمرضع ليس متعينا ، لما ذكره بعض آخر من العلماء أنها كانت في ابتداء الاسلام لتخيير القادر الصحيح المطيق بين الصوم والإطعام من غير قضاء لمشقة الصوم عليهم بعد اعتيادهم له مع أن من زاد في الفدية كانت هذه الزيادة خيرا له ، وإن كان الصوم أفضل كما صرح بذلك قوله تعالى : (فَمَن تَطَوَّعَ خَيْرًا فَهُوَ خَيْرٌ لَّهُۥ ۚ وَأَن تَصُومُوا خَيْرٌ لَّكُمْ ۖ إِن كُنتُمْ تَعْلَمُونَ) .(١)

ثم نسخ ذلك بقوله تعالى : (فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ)(٢) مع استثناء الحامل والمرضع اذا خافتا الضرر ، فان الصوم حينئذ ضرر بهما ، ولم يكن الصوم خيرا لهما ، بل هو محظور عليهما ، فيكون الفطر واجبا .

وأما لزوم القضاء لهما فانه مأخوذ من القياس على المريض ، وقد قيل ان الآية محكمة(٣) ، وهي قوله تعالى :

(وَعَلَى ٱلَّذِينَ يُطِيقُونَهُۥ)(٤) أي غير منسوخة ، ولكن هناك وجوه للتأويل فيها منها :

---

(١) سورة البقرة آية / ١٨٤

(٢) سورة البقرة آية / ١٨٥

(٣) المحكم لغة : من الحكم وهو القضاء ، وأصله المنع ، يقال : حكمت عليه بكذا اذا منعته من خلافه فلم يقدر على الخروج من ذلك ، وحكمت بين القوم فصلت بينهم ، والحكمة على وزن قصبة للدابة ، سميت بذلك لانها تذللها لراكبها حتى تمنعها الجماح : " وهو اللجام " . المصباح المنير جـ ١ كتاب الحاء مادة الحكم ص ١٤٥ .
وأما في الاصطلاح : فهو ما أحكمته بالامر والنهي وبيان الحلال والحرام ، وقيل هو الذى لم ينسخ ، وعرف بتعريفات أخرى ليس هنا موضع بسطها .
البرهان في علوم القرآن للامام بدر الدين محمد بن عبد الله الزركشي تحقيق محمد أبو الفضل ابراهيم جـ ٢ ص ٦٨ - ٦٩ ، دار المعرفة بيروت ، لبنان ، الطبعة الثانية .

(٤) سورة البقرة آية / ١٨٤

* أن (لا) مضمرة فيكون معنى الآية : " وعلى الذين لا يطيقونه " ، وهذا جائز في اللغة ، وشاهده في قوله تعالى :
(يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ أَن تَضِلُّوا وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ)(١) أى أن لا تضلوا .

ثم فرض دخول الحامل والمرضع تحت هذه الآية فكان ينبغي أن يكون الواجب عليهما هو الفدية ، اذ الفدية ما قام مقام الشيء وأجزأ عنه والجمع بين الفدية والقضاء يخرجها عن مسمى الفدية ، وهو خروج عن نص الآية .(٢)

ومما يؤيد ذلك ما روى من حديث أنس بن مالك ..... " ان الله عز وجل وضع عن المسافر شطر الصلاة وعن المسافر والحامل والمرضع الصوم أو الصيام "(٣) فيكون عليهما القضاء ولا فدية عليهما .(٤)

* اعترض عليهم ثانيا :

بأن الفدية لو وجبت فانما تجب جبرا للفائت ومعنى الجبر قد حصل بالقضاء ولهذا لم تجب على المريض والمسافر .(٥)

---

(١) سورة النساء آية / ١٧٦

(٢) كما ان الامام ابن حزم أورد هذا الاعتراض على من أوجب الفدية بأن الاموال محرمة الا بنص أو أجماع . المحلى ج ٢ ص ٢٦٦ .

(٣) لقد سبق بيان ذلك عند الكلام فى مذهب الحنفية .
سبق تخريج هذا الحديث ص ٥٧

(٤) كتاب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ج ٢ ص ١٩٧ .

(٥) المرجع السابق نفس الجزء والصفحة .

وأن الفدية لو كانت باعتبار الولد فلا يجوز ذلك لانه لا صوم على الولد فكيف يجب ماهو خلف عنه ، ولأنه لا يجب في مال الولد ، ولو كان باعتباره لوجب في ماله كنفقته ولتضاعف بتعدد الولد .[١]

* **جواب على ما سبق من اعتراضات :**

أجابوا على الاعتراض الاول : بأن الآية : (فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ)[٢] وردت في عدم الفدية فيما اذا أفطرتا خوفا على نفسيهما ، فلا فرق بين أن يكون الخوف مع ولديهما أولا ، اذ يصدق على من أفطر لخوف على نفسه أو غيره أنه أفطر لخوف على نفسه ، و تقييد الاطعام في حقهما - أى الحامل والمرضع - بالخوف على الولد وحده[٣]. مأخوذ من العلة العقلية ، وهى أنه فطر ارتفق به شخصان ولم يقترن به مانع من الخوف على نفسيهما .[٤]

وأجابوا على القول بأن الآية غير منسوخة ، ولكنها مؤولة على أن النفى مقدر أى " لا يطيقونه " بأن التأويل يصار اليه حيث يتعذر الحمل على الحقيقة أو اعمال النص وهنا الامر ليس كذلك .[٥]

---

(١) كتاب المبسوط جـ ٣ ص ٩٩ - ١٠٠

(٢) سورة البقرة آية / ١٨٤

(٣) جاء فى حاشية الشرقاوى أن المراد بالولد يشمل الحمل ولو زاده كان أولى اذ الحمل لايطلق عليه ولد إلا مجازا جـ ١ ص ٤١١ .

(٤) المرجع السابق جـ ١ ص ٤١٢

(٥) حاشية الشرقاوى جـ ١ ص ٤١٢ .

المذهب الرابع :

ذهب ابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم أجمعين الى انه لا قضاء على الحامل والمرضع وانما عليهما الاطعام .

دليل هذا المذهب :

استدلوا على ذلك بقوله تبارك وتعالى : (وَعَلَى ٱلَّذِينَ يُطِيقُونَهُۥ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ) .[1]

وقد بينا وجه الاستدلال من هذه الآية فيما سبق أثناء الاستدلال بها للشافعية ومن معهم .

مناقشة دليل هذا المذهب :

وقد ورد عليها هنا ما ورد عليها هناك ، من أنها كانت للصحيح المطيق على سبيل التخيير في ابتداء الاسلام كما هي قواعده التشريعية وعادته التدرج في التشريع خصوصا اذا كان الحكم غير مألوف لهم أو يشق عليهم ، وعلى وجوب القضاء قياسا على الحائض والنفساء .[2]

---

(١) سورة البقرة آية / ١٨٤

(٢) المغنى ج ٣ ص ٤٠

المذهب الخامس :

ذهب الظاهرية الى أن الحامل إذا خافت على جنينها والمرضع على ولدها لهما أن يفطرا ولا قضاء عليهما ولا إطعام ٠ (١)

أدلة هذا المذهب :

ولما كانت دعواهم ذات شقين هما :

أولا : عدم القضاء ٠

ثانيا : عدم الاطعام ٠

(١) فاستدلوا أولا على عدم القضاء بما يلي :

أ - بما جاء عن ابن عباس أو ابن عمر قال : الحامل والمرضع تفطر ولا تقضي٠ (٢)

ب - عن ابن عباس انه كانت له أمّة ترضع فأجهضت ، فأمرها ابن عباس أن تفطر يعني وتطعم ولا تقضي ٠ (٣)

(٢) واستدلوا على الشق الثاني من الدعوى وهو عدم الاطعام ٠

أ - لحرمة دماء وأموال المسلمين الا بحق. (٤)

---

(١) المحلى جـ ٦ ص ٢٦٣ - ٢٦٤ ٠

(٢) سنن الدار قطني لشيخ الاسلام علي بن عمر الدار قطني جـ ٢ ص ٢٠٧ دار المحاسن للطباعة عني بتصحيحه السيد عبد الله هاشم يماني المدني٠ قال الدار قطني وهذا صحيح ، المرجع السابق نفس الجزء والصفحة ٠

(٣) سنن الدار قطني جـ ٢ ص ٢٠٧ ٠

(٤) وهذا كما جاء في صحيح البخاري عن عبد الله قال رسول الله صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع الا أي شهر تعلمونه أعظم حرمة ، قالوا الا شهرنا هذا قال الا أي بلد تعلمونه أعظم حرمة قالوا ألا بلدنا هذا قال الا أي يوم تعلمونه أعظم حرمه قالوا ألا يومنا هذا قال فان الله تبارك وتعالى قد حرم دماءكم وأموالكم وأعراضكم الا بحقها كحرمة يومكم هذا ==

فلا يجوز لاحد ايجاب غرامة لم يأت بها نص ولا اجماع .[١]

ب - وعن ابن عباس قال : تفطر الحامل والمرضع في رمضان ويقضيانه صياما ولا اطعام عليهما .[٢]

مناقشة الادلة :

وأورد على الظاهرية اعتراضا حيث انهم لم يوجبوا القضاء، ولم يوجبوا الاطعام اذ أنهم استدلوا على عدم وجوب الاطعام بأدلة ورد فيها القضاء وعلى عدم وجوب القضاء بأدلة ورد فيها الاطعام ، فاستدلالهم يناقض بعضه ، فكيف يؤخذ بشطر الدليل ويترك الجزء الآخر منه.

الترجيح

وبناء على ما سبق بيانه من أدلة ومناقشات تبين لنا - والله اعلم - ان قول الحنفية وهو أن الواجب على الحامل والمرضع اذا أفطرتا القضاء مطلقا ولافدية عليهما هو الراجح وذلك لقوة أدلتهم ، حيث ان الاعتراضات الواردة عليهم قد أمكن ردها فيكون مذهبهم هو الراجح ينبغي المصير اليه .

== في بلدكم هذا في شهركم هذا ...." الحديث صحيح الامام البخارى ج ٨ كتاب الحدود باب ظهر المؤمن حمى الا فى حد أو حق ص ١٥٩ - ١٦٠ .

(١) المحلى ج ٦ ص ٢٦٣ .

(٢) المرجع السابق نفس الجزء والصفحة .

فعدم وجوب الفدية على الحامل والمرضع لأنهما من أصحاب الاعذار فالقضاء واجب عليهما ، أما الشيخ الهم فسقط عنه الصوم الى الفدية لشيخوخته ولزمانته فلا يتصور أن يأتيه يوم يستطيع فيه الصيام أو قضاءه ، فالقضاء في حق الحامل والمرضع بدل ، والفدية بدل في حق الشيخ ، فلو أوجبنا الفدية على الحامل والمرضع مع الصوم لكان فيه جمع بين البدلين ، ولا ينبغى الجمع بين البدل والمبدل منه ، إذ الواجب أحدهما وهو القضاء ، ولا نسقط القضاء عنهما لأن وضعه عنهما انما كان فى مدة العذر وليس كما ذهب اليه البعض قالوا انه لا قضاء عليهما ، كما وضح ذلك من الادلة السابقة ، وكما ترجح لدى . والله أعلم بالصواب .....،،

على من تجب الفدية :

واذا قلنا بقول من يوجب الفدية فعلى من تجب الفدية إذا كانت المرضع ظئرا ؟ .

تجب على المرضع وليست على المستأجر لانها من تتمة ايصال المنافع الواجبة على المرضع . (١)

ومن ذلك كله نرى أن الاسلام قد كفل للجنين وللرضيع حماية لا مه فأسقط الصوم عنها مدة العذر ، وما ذلك الا حماية له ، حتى ان ذلك الحكم يلحق الام أيا كان حملها - أي مطلق حمل - سواء كان من سيد أو شبهة أو زنا .

---

(١) المجموع شرح المهذب ج ٦ ص ٢٦٨

وأيضا لو كان الرضيـــــع حربيـــــا تبعا لأحد أبـــويه لأنه معصوم .[1]

ويلحق ذلك الحكم ان كانت المرضع غير متعين الارضاع عليهـــا بأن كان هناك نسوة مراضع فـــأرضعت صبيـــا تقربـــا الى الله ، جاز لها الفطـــــر للخوف على الولـــــد .[2]

والاسلام حين أباح الفطر لهما فان الاباحة في حالة السعة والاختيـــــار ، والا فقد يجب عليهما الفطـــر وذلك اذا خيف هلاك الولـــد .[3]

فاهتمام الاسلام بالجنين والطفل جزء من اهتمامـــه بالانسان عامة . فلا غرابـــة ان كانت عنايته بالانسان تأتي بعد ذلك تبعـــا وقائمة على أسس رعايتـــه للطفـــل والجنين قبـــل ذلك .

* * *

(١) حاشية الشرقاوى جـ ١ ص ٤١١

(٢) المجموع شرح المهذب جـ ٦ ص ٢٦٨

(٣) حاشية الشرقاوى جـ ١ ص ٤١١ .

(*) فائدة : حكم سفر الحامل والمرضع ومرضهما : اذا أفطرت الحامل والمرضع بنية الترخيص بالمرض أو السفر فلا فدية عليهما بلا خلاف بين العلماء ، واذا أفطرتا ولم تقصد الترخص وانما هو خوفا على الولد لا على نفسيهما فقد ذكر الشافعية : أنه لا كفارة عليهما كفطر المسافر بالجماع لا بنية الترخيص . المجموع شرح المهذب جـ ٦ ص ٢٦٨ .

المبحث الثانى : تأجيل اقامة الحد[1] على أمه حتى تضع :

من المعلوم ان الانسان لديه نوازع الخير ولديه نوازع الشر ، فهما عنصران مركبان في تكوينه

---

(١) ويجدر بنا أن نشير الى تعريف الحد والقصاص والتعزير وبيان الفرق بينهم في ايجاز تاما للفائدة ٠

* الحد لغة : هو المنع ومنه سمى البواب حدادا لمنعه الناس من الدخول ، ومنه الحدود المقدرة في الشرع لانها تمنع من الوقوع في مثل ذلك الذنب الذى شرع له ، وسميت بالحدود لكونها زواجر ٠

المصباح المنير : جـ ١ كتاب الحاء مادة حدد ص ١٢٤ - ١٢٥ ٠

* الحد في الاصطلاح : جاء في تعريف الفقهاء له - في الجملة - هو عبارة عن عقوبة مقدرة واجبة حقا لله تعالى ٠

بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٧ ص ٣٣ ، شرح فتح القدير جـ ٥ ص ٢١٢ ، الاقناع في حل ألفاظ أبى شجاع تأليف شمس الدين محمد بن احمد الشربينى الخطيب جـ ٢ ص ١٧٧- ١٨٢ دار المعرفة ، بيروت ، لبنان ، حاشية الشرقاوى جـ ٢ ص ٤٢٧، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٦ ص ٧٧ - ١٢١ ٠

* القصاص لغة : مأخوذ من قص الاثر وهو اتباعه ، وقيل القص القطع وقاصصته مقاصة وقصاصا اذا كان لك عليه دين مثل ماله عليك فجعلت الدين في مقابلة الدين مأخوذ من اقتصاص الاثر ، ثم غلب استعمال القصاص في قتل القاتل وجرح الجارح وقطع القاطع ، ويقال اقصّ السلطان فلانا قتله قودا وأقصه من فلان جرحه مثل جرحه ٠

المصباح المنير جـ ٢ ص ٥٠٥ - ٥٠٦ كتاب القاف مادة قصص ٠

* القصاص في الاصطلاح : عرف القصاص في الجملة - بأنه عقوبة مقدرة تجب حقا للعبد المراجع الفقهية السابقة ٠

* التعزير لغة : من العزر وهو مفرد التعازير ، ويطلق في اللغة على التفخيم والتعظيم والمنع والتأديب دون الحد ٠ المصباح المنير جـ ٢ كتاب العين مادة عزر ص ٤٠٧ ٠

على نحو ما قال تعالى :

(وَنَفْسٍ وَمَا سَوَّاهَا فَأَلْهَمَهَا فُجُورَهَا وَتَقْوَاهَا قَدْ أَفْلَحَ مَن زَكَّاهَا وَقَدْ خَابَ مَن دَسَّاهَا[1]) وقد تجنح بالانسان نفسه ويغريه الشيطان على ارتكاب المعاصي ، الا أن الله قد فتح باب التوبة والمغفرة على مصراعيه مالم يغرغر.

== التعزير في الاصطلاح : تأديب على ذنب لا حد فيه ولا كفارة وهو لله أو لآدمي .

المراجع الفقهية السابقة .

* الفرق بين الحد وبين القصاص والتعزير -

من ملاحظة التعريفات الاصطلاحية السابقة نجد أن هناك فروقا بين الحد وبين القصاص وبين التعزير .

فالحد والقصاص عقوبة مقدرة من الشارع بخلاف التعزير فليس فيه شيء مقدر بل مفوض الى رأى القاضي ، لان المقصود منه الزجر ، وأحوال الناس مختلفة فيه من حيث نوعية التأديب .

وقد لا يكون لمعصية وانما لتأديب كتأديب طفل وغير ذلك .

والحد شرع حقا لله تعالى بخلاف القصاص فانه شرع لحق الآدمي.

وأما التعزير فمنه ما هو حق لله ، ومنه ما هو حق للآدمي الى غير ذلك من الفروق .

ومن أراد الاستزادة في ذلك فليراجع كتب الفقهاء ، فليس هنا موضع بسطها.

المراجع الفقهية السابقة .

(١) سورة الشمس الآيات / ٧ ، ٨ ، ٩ ، ١٠

ولكن هناك بعض المعاصي التي يكون في ارتكابها ضرر مباشر وخطير على المجتمع ككل ، ولهذا فقد شرع الله تبارك وتعالى عقوبات محددة على هذه المعاصي تسمى بالحدود وهي على سبيل الحصر : الزنا - الشرب - القذف والسرقة ، وقطع الطريق ، وربما ضم اليها البعض الردة.

فاذا ارتكبت المرأة الحامل شيئا من هذه الجرائم والمرضع في بعض الاحوال على ما سيأتي بيانه ، فان الشارع الحكيم لا يقيم عليها هذا الحد حفاظا على الولد فليس المراد مجرد اقامة الحد ، وليس لدى الشريعة تشوف الى ملاحقة الناس ، وانما تتوخى وسائل الرحمة في ذلك .

فلا يؤخذ الجنين أو الطفل بوزر أمه ، فمن قواعد الاسلام : (وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى) .(١)

ومن هنا ، فقد اتفق العلماء على وجوب التخفيف عن الحامل والمرضع.(٢)

وهم بعد هذا الاتفاق مختلفون في وسيلة هذا التخفيف .

* فالجمهور ذهبوا الى أنه لا يقام عليها الحد حتى تضع جنينها ، سواء كان حدا أو قصاصا أو غير ذلك مما هو من حق الله ، أو من حق العباد ، لان الحمل

---

(١) سورة الزمر آية / ٧

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٧ ص ٥٩ ، شرح فتح القدير جـ ٥ ص ٢٤٥ - ٢٤٦ ، الهداية شرح بداية المبتدى جـ ٥ ص ٢٤٥ - ٢٤٦ ، الخرشي على مختصر سيدي خليل جـ ٨ ص ٢٥ ، حاشية الشرقاوى جـ ٢ ص ٤٢٩ ، تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب للانصارى جـ ٢ ص ٤٢٩ ، المغني لابن قدامة جـ ٨ ص ١٧٢ ، المحلى جـ ١١ ص ١٧٥ - ١٧٦ .

أو الطفل نفس محترمة ، ومعصومة ، واقامة الحد عليها اضرار بالجنين ، وتعدى على نفسين ، وان كان حدها الجلد وغير ذلك مما ليس فيه هلاك للنفس فلا يقام عليها الحد الى أن تبرأ من نفاسها ، لان النفاس مرض من الامراض ، فيؤخر اقامة الحد الى زمن البرء •

* بل ذهب الامام أبو حنيفة - رحمه الله - الى وجوب التأخير حتى يستغنى عنها ولدها ، اذ لم يكن أحد يقوم بتربيته ، لان في تأخير الحد صيانة للولد عن الضياع • (1)

* وكذلك يتفق أهل الظاهر في تأجيل اقامة الحد الى الوضع ، وان كانوا يختلفون مع الجمهور في تعليل ذلك ، فالظاهرية يرون أن سيلان دم النفاس عذر يوجب تأخير اقامة الحد الى أن يجف فهى عندهم بمثابة من ذرعه القيء أو الغائط أو البول فيؤخر الى انتهاء العذر •

بينما يرى الجمهور أن الحد لا يقام اثناء النفاس لانه مرض فيؤخر الى البرء •

فنقطة الخلاف أن الجمهور اعتبر النفاس مرض من الامراض ، والظاهرية جعله شغلا شاغلا لها وان كانوا متفقين على تأخير الحد •

---

(1) قال بعض الحنفية بخلاف الرجم فانه لا يؤخر الى زمن البرء ، وان أخر من زمن الحمل لاجل الجنين فيقام بعد الوضع لانفصاله عن أمه لان الرجم مهلك فلا جدوى للاختراز من عدم الهلاك وذلك اذا انتظر الى زمن البرء •
شرح فتح القدير جـ ٥ ص ٢٤٥ • بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٧ ص ٥٩ •

وبناء على رأى الظاهرية فانه ان جف دمها وليس المقصود منه الطهارة فانها ان ضعفت عن تحمل الحد جلدت بشمراخ[١] فيه ثمانون أو مائة عثكول[٢].

* ذهب الحنابلة في رواية الى أنه لا يؤجل بل يقام عليها بما يناسب حالها .[٣]

* **الادلة :**

وقد استدل كل فريق على ماذهب اليه بأدلة نوردها على النحو التالى :

أولا : أدلة الجمهور :

استدل الجمهور من حنفية ومالكية وشافعية وحنابلة على ما ذهبوا اليه بالكتاب والسنة والاثر :

---

(١) الشمراخ : مايكون فيه الرطب ، والشمروخ على وزن عصفور لغة ، فيه والجمع فيهما شماريخ ومثله عثكال وعثكول . المصباح المنير ج ١ كتاب الشين مادة شمراخ ص ٣٢٢ .

(٢) العثكال : بالكسر ، والعثكول بالضم مثل شمراخ وشمروخ وزنا ومعنى ، والجمع عثاكيل . المصباح المنير ج ٢ كتاب العين مادة عثث ص ٣٩٢ ، شرح فتح القدير ج ٥ ص ٢٤٥ - ٢٤٦ ، الهداية شرح بداية المبتدى ج ٥ ص ٢٤٥ - ٢٤٦ ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ج ٥ ص ٥٩ ، الخرشي على مختصر سيدى خليل ج ٨ ص ٢٥ .
حاشية الشرقاوى ج ٢ ص ٤٢٩ ، تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب ج ٢ ص ٤٢٩ ، المغنى ج ٨ ص ١٧١ ، المحلى ج ١١ ص ١٧٥ - ١٧٦ .

(٣) المغنى ج ٨ ص ١٧٢ .

أولا : من الكتـــاب :

استدلوا بقوله تعالى : (وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِف فِّي الْقَتْلِ).[1]

* **وجه الدلالة :**

نهى الله تبارك وتعالى عن الاسراف في القتل والاسراف مجاوزة الحد ، وفي اقامة الحد على الحامل اضرار بحملها ومجاوزة الى غير ما أراده الشارع ، فيكون منهيا عنه .

ثانيا : من السنة :

أ - عن سليمان بن بريده[2] عن أبيه قال جاء ماعز بن مالك[3] الى النبي صلى الله عليه

---

(١) سورة الإسراء آية / ٣٣

(٢) سليمان بن بريدة بن الحصيب الاسلمي المروزي ، أخو عبد الله ، ولدا في بطن واحد روى عن أبيه وعمران بن حصين وعائشة ويحيى وغيرهم ، وكان أصح حديثا من أخيه عبد الله كانا تابعيين ، ولد هو وأخوه في عهد عمر بن الخطاب لثلاث خلون من خلافته ، مات هو وأخوه في يوم واحد بمرو سنة خمس ومائة - رحمهما الله - تهذيب التهذيب جـ ٤ ص ١٧٤

(٣) ماعز بن مالك الاسلمي له صحبة ، وهو الذى رجم في عهد النبي صلى الله عليه وسلم ، حينما اعترف بالزنا ، يقال ان اسمه غريب ، وماعز لقب .
الاصابة في تمييز الصحابة جـ ٣ ص ٣٣٧ ، جـ ٤ ص ١٥٦ ، أسد الغابة في معرفة الصحابة جـ ٤ ص ٢٧١ .

وسلم ، فقال : يارسول الله طهرني ، فقال " ويحك • ارجع فاستغفر الله
وتب اليه " قال : فرجع غير بعيد ، ثم جاء فقال : يارسول الله طهرني
فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم " ويحك ارجع فاستغفر الله وتب اليه "
قال : فرجع غير بعيد ، ثم جاء فقال يارسول الله : طهرني ، فقال النبي صلى الله
عليه وسلم : " مثل ذلك حتى اذا كانت الرابعة قال له رسول الله صلى الله
عليه وسلم - " فيم أطهرك ، فقال من الزنى ، فسأل رسول الله صلى الله عليه
وسلم " أبه جنون " فأخبر أنه ليس بمجنون ، فقال " أشرب خمرا فقام رجل
فاستنكهه فلم يجد منه ريح خمر قال : فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم
" أزنيت " فقال : نعم ، فأمر به فرجم ، فكان الناس فيه فرقتين، قائل
يقول لقد هلك ، لقد أحاطت به خطيئته ، وقائل يقول ما توبة أفضل من توبة
ماعز ، انه جاء الى النبي صلى الله عليه وسلم فوضع يده في يده ثم قال اقتلني
بالحجارة ، قال فلبثوا بذلك يومين أو ثلاثة ، ثم جاء رسول الله صلى الله
عليه وسلم وهم جلوس فسلم ثم جلس فقال : " استغفروا لماعز بن مالك ، قال:
فقالوا أغفر الله لماعز بن مالك ، قال : فقال رسول الله صلى الله عليه
وسلم " لقد تاب توبة لو قسمت بين أمة لوسعتهم " قال ، ثم جاءته امرأة
من غامد من الازد ، فقالت يارسول الله طهرني فقال : " ويحك ارجعي
فاستغفري الله وتوبي اليه " فقالت أراك تريد أن ترددني كما رددت ماعز بن
مالك ، قال وماذاك ، قالت انها حبلى من الزنى ، فقال : ءأنت " قالت :
نعم ، فقال لها : " حتى تضعي ما في بطنك " قال فكفلها[1] رجل من الانصار حتى

---

(١) أي قام بمؤنتها ومصالحها وليس هو من الكفالة التي هي بمعنى الضمان لان هذا لا يجوز في الحدود التي لله تعالى • شرح النووي على صحيح مسلم ج ١١ كتاب الحدود ، حد الزنا ص ٢٠١ •

وضعت ، قال فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال قد وضعت الغامدية فقال اذا لا نرجمها وندع ولدها صغيرا ليس له من يرضعه ، فقام رجل من الانصار فقال الىّ رضاعه يانبى الله ، قال فرجمها . (١)

ب - عن عبد الله بن بريده عن أبيه أن ماعز بن مالك الاسلمى أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يارسول الله إني قد ظلمت نفسي وزنيت ، وانى أريد أن تطهرنى فرده ، فلما كان من الغد أتاه فقال يارسول الله انى قد زنيت فرده الثانية ، فأرسل رسول الله صلى الله عليه وسلم الى قومه فقال : " أتعلمون بعقله بأسا تنكرون منه شيئا " فقالوا : مانعلمه الا وفى العقل من صالحينا فيما نرى فأتاه الثالثة ، فأرسل اليهم أيضا فسأل عنه فأخبروه أنه لا بأس به ولا بعقله ، فلما كان الرابعة حفر له ثم أمر به فرجم قال ، فجاءت الغامدية فقالت يارسول الله انى قد زنيت فطهرنى ، وانه ردها ، فلما كان الغد قالت : يارسول الله لم تردنى لعلك ان تردنى كما رددت ماعزا ، فو الله انى لحبلى ، قال : " إما لا فاذهبى حتى تلدى ، فلما ولدت أتته بالصبى في خرقة قالت : هذا ، قد ولدته ، قال اذهبى فأرضعيه حتى تفطميه ، فلما فطمته أتته بالصبى في يده كسرة خبز فقالت هذا يا نبى الله قد فطمته ، وقد أكل الطعام ، فدفع الصبى الى رجل من المسلمين ثم أمر بها فحفر لها الى صدرها ، وأمر الناس فرجموها

---

(١) صحيح مسلم بشرح النووى ج ١١ ، كتاب الحدود ، حد الزنا ص : ١٩٩- ٢٠٠ - ٢٠١ - ٢٠٢ .

فيقبل خالد بن الوليد[١] بحجر فرمى رأسها فتنضح الدم على وجه خالد فسبها ، فسمع نبي الله صلى الله عليه وسلم سبه اياها فقال مهلا ياخالد فو الذي نفسي بيده لقد تابت توبة لو تابها صاحب مكس[٢] لغفر له ، ثم أمر بها فصلى عليها ودفنت .[٣]

---

(١) خالد بن الوليد بن المغيرة بن عبد الله بن عمرو بن مخزوم القرشي المخزومي ، أبو سليمان امه ، أم لبابة الصغرى أخت لبابة الكبرى زوج العباس عم الرسول صلى الله عليه وسلم ، وهما أختا ميمونة بنت الحارث زوج النبي صلى الله عليه وسلم ، أحد أشراف قريش في الجاهلية ، وكان اليه أعنة الخيل ، شهد مع كفار قريش الحروب الى عمرة الحديبية ، ثم أسلم ، وهو سيف الله ، وفارس الاسلام ، وليث المشاهد شهد مؤتة ، وفتح مكة وحنين والطائف ، وحارب أهل الردة ، ومسيلمة ، وغزا العراق وشهد حروب الشام ، ولم يبق في جسده قيد شبر الا وعليه طابع الشهداء ، ومع ذلك مات على فراشه ، في حمص ، وقيل في المدينة سنة احدى وعشرين ، رضي الله عنه .

سير اعلام النبلاء ج ١ ص ٣٦٦ وما بعدها ، الاصابة في تمييز الصحابة : ج ١ ص ٤١٣ وما بعدها .

(٢) مكس : المكس الجباية ومن ثم غلب استعمال المكس فيما يأخذه اعوان السلطان ظلما عند البيع والشراء .

المصباح المنير ج ٢ كتاب الميم مادة مكس : ص ٥٧٧ . وهو من أقبح المعاصي والذنوب والموبقات ، وذلك لكثرة مطالبات الناس له ، وظلامتهم عنده وتكرر ذلك منه ، وانتهاكه للناس وأخذ أموالهم بغير حقها وصرفها في غير وجهها .

شرح النووي على صحيح الامام مسلم ج ١١ كتاب الحدود ، حد الزنا ص ٢٠٣ .

(٣) صحيح الامام مسلم بشرح النووي ج ١١ كتاب الحدود ، حد الزنا ص ٢٠٢ - ٢٠٣ .

جـ - عن عمران بن حصين[١] أن امرأة من جهينة أتت نبي الله صلى الله عليه وسلم وهي حبلى من الزنى فقالت : يا نبي الله أصبت حدا فأقمه عليّ، فدعا نبي الله صلى الله عليه وسلم وليها فقال أحسن اليها ، فاذا وضعت فائتني بها ، ففعل فأمر بها نبي الله صلى الله عليه وسلم فشكّت عليها ثيابها ، ثم أمر بها فرجمت ثم صلى عليها فقال له عمر تصلي عليها يا نبي الله ، وقد زنت ، فقال: " لقد تابت توبة لو قسمت بين سبعين من أهل المدينة لوسعتهم ، وهل وجدت توبة أفضل من أن جادت بنفسها لله تعالى " .[٢]

د - عن أبي عبد الرحمن[٣] ، قال : خطب علي فقال يا أيها الناس أقيموا على أرقائكم الحد من أحصن منهم ، ومن لم يحصن ، فان أمة لرسول الله صلى الله عليه وسلم زنت فأمرني أن أجلدها ، فاذا هي حديث عهد بنفاس فخشيت ان أنا جلدتها أن أقتلها فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال " أحسنت "[٤]

---

(١) عمران بن حصين بن عبيد بن خلف ، القدوة الامام ، صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم أبو نجيد الخزاعى ، أسلم هو وأبوه ، وأبو هريرة في سنة سبع وقيل في عام خيبر ، وغزا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وولي قضاء البصرة وكان عمر يبعثه الى أهلها ليفقههم .
توفى سنة اثنتين وخمسين رضى الله عنه .
سير اعلام النبلاء جـ ٢ ص ٥٠٨ وما بعدها ، أسد الغابة في معرفة الصحابة جـ ٤ ص ١٣٧ وما بعدها .

(٢) صحيح مسلم بشرح النووى كتاب الحودو ، حد الزنا جـ ١١ ص ٢٠٤ - ٢٠٥ .

(٣) أبو عبد الرحمن : لم أقف على اسمه لكثرة من تكنى بهذه الكنية فلم اترجم له خشية الالتباس .

(٤) صحيح الامام مسلم بشرح النووى جـ ١١ ص ٢١٤ كتاب الحدود ، حد الزنا .

ثالثا : من الاثـــر :

بما روى عن عمر رضي اللـه عنه ، أمر بقتل امرأة بالزنا وهى حامـــل فقال معاذ بن جبـــل (١) رضى اللـه عنه : " ان كان لك سبيل عليها فليس لك سبيـــل على ما فى بطنهـــا ، يعنى حملها ، فترك ابن عمر قتلها ، وقال : كاد النســاء أن يعجزن أن يلدن مثلك يا معـــاذ . (٢)

* **أدلـة الظاهريـــة :** استدلوا على ما ذهبوا اليه بالكتاب والسنة .

أ - استدلوا بقوله تعالى : (لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَـــا) . (٣)

---

(١) معاذ بن جبل بن عمر بن أوس بن عائذ ... بن الخزرج ، السيد الامام ، أبو عبدالرحمن الانصارى الخزرجى المدنى البدرى ، شهد العقبة شابا ، وله عدة أحاديث كان ممن جمع القرآ ن في عهد رسول اللـه صلى اللـه عليه وسلم ، وأمّره رسول الله صلى اللـه عليـــه وسلم ، وقد اختلف في سنة وفاتـه .
قيل سنة سبع عشرة بالطاعون بالشام رضى اللـه عنه .
سير اعلام النبلاء : ج ١ ص ٤٤٣ وما بعدهـــا ، الاصابـة في تمييز الصحابـــــة ج ٣ ص ٤٢٦ وما بعدهـــا .

(٢) والقصة هى : جاء رجل الى عمر بن الخطاب فقال يا أمير المؤ منين انى غبت عن امرأتى سنتين فجئت وهى حبلى ، فشاور عمر الناس في رجمها ، قال : فقال معاذ بن جبل : يا أمير المؤمنين ان كان لك عليها سبيل فليس لك على ما فى بطنها سبيل فاتركهـــا حتى تضع ، فتركهـــا ، فولدت غلا مـــا قد خرجت ثنياه ، فعرف الرجل الشبه فيـــه فقال : ابنى ورب الكعبة ، فقال عمر : عجزت النسـاء ان يلدن مثل معاذ ، لولا معـــاذ لهلك عمر .
سنن الدار قطنى ج ٣ كتاب النكاح ص ٣٢٢ .

(٣) سورة البقرة آ ية / ٢٨٦

* **وجه الدلالة :**

انه لا يجلد أحد الا حسب طاقته من الالم ، وقد بينوا تفاوت الخلق في تحمل الالم كتفاوت الصغير والكبير ، والشاب والشيخ ، والصحيح والضعيف ، والقوى في تحمله .(١)

ب - ومن السنة : عن على رضى الله عنه قال : فجرت جارية لآل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : " يا على انطلق فأقم عليها الحد " فانطلقت فاذا بها دم يسيل لم ينقطع ، فأتيته ، فقال :" يا على أفرغت ؟ " قلت : أتيتها ودمها يسيل فقال : " دعها حتى ينقطع دمها ، ثم أقم عليها الحد ، وأقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم ".(٢)

* **وجه الدلالة :**

فالحديث أمر باقامة الحد عليها حين يجف دمها لا الى حين تطهر ، وقد يكون الجفاف لساعة أو لساعتين وسيلان دم النفساء شبيه بحالة من ذرعه القيء أو البول .

* **أدلة الحنابلة في رواية عنهم :**

استدلوا بالسنة بما رواه أبو داود ، ما روى عن بعض أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم من الانصار انه اشتكى رجل منهم حتى أضنى فعاد جلدة على عظم

---

(١) المحلى جـ ١١ ص ١٧٦ .

(٢) سنن أبى داود جـ ٤ باب الحدود ، باب اقامة الحد على المريض ص ١٦١ حديث رقم / ٤٤٧٣ .

فدخلت عليه جارية لبعضهم ، فهش لها ، فوقع عليها ، فلما دخل عليه رجال قومه يعودونه أخبرهم بذلك ، وقال : استفتوا لي رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فاني وقد وقعت على جارية دخلت عليّ ، فذكروا ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم ، وقالوا ما رأينا بأحد من الناس من الضر مثل الذي هو به ، لو حملناه اليك لتفسخت عظامه ماهو الا جلد على عظم فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يأخذوا له بمائة شمراخ فيضربوه بها ضربة واحدة ". (١)

* **مناقشة الادلة :**

اعترض الظاهرية على أدلة الجمهور السابقة بما يأتي :

- انهم جعلوا الحامل كالمريض وان الحمل ليس بمرض ، وانما أخر لاجل الولد لا من أجل الام ، لان باقامة الحد عليها هلاكا للجنين . (٢)
- وانهم قاسوه على المرض ، وان من المرض مالا يرجى برؤه فالى متى يؤخر وفي تأخره تأخير لاقامة حدود الله التي أمر بها ، وان تأخير النفساء الى أن تطهر فهم خاطئ للنص لان الحديث لم يقل الى أن تطهر ، وانما قال الى أن يجف ، وقد يكون الجفاف لساعة أو لساعتين ، وسيلان دم النفساء شبيه بحالة من ذرعة القيء أو البول .

---

(١) المرجع السابق ص ١٦١ حديث رقم / ٤٤٧٢ .

(٢) أقول : وقد يرد اعتراض على الجمهور بأنهم قد استدلوا بأدلة تصادم بعضها بعضا كما جاء في الاحاديث السابقة .

- وأن من قال فيهم كبعض الحنابلة انها تضرب بعثاكيل النخل فهم يحتجون بشريعة من قبلهم لا ن الله سبحانه وتعالى قال : (لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا).[1]

* **الرد على اعتراض الظاهرية :**

بالنسبة للاعتراض الاول وهو قولهم انهم جعلوا الحامل كالمريض وان الحمل ليس بمرض ، وانما أخر لاجل الولد لا من أجل المرض ، لان باقامة الحد عليها هلاكا للجنين .

* أقول : سواء جعلنا الحمل مرضا ، أو غير مرض غاية الامر فان الجميع متفقون على تأجيل الحد خوفا على الجنين من الهلاك ، فمهما كان الاختلاف في جعله مرضا أم لا ، وانما الغاية واحدة وهى حماية الجنين من الهلاك كما سبق ان أشرنا الى ذلك .

* وبالنسبة للاعتراض الثاني : وهو أن الجمهور قاسوه على المرض ، وان من المرض لا يرجى برؤه ، وفى تأخير الحد مخالفة لاقامة حدود الله .

* أقول والله اعلم: ان انتظار عدم اقامة الحد لانتظار البرء ليس فيه اهمالا وتقاعسا عن اقامة الحد ، فانتظار البرء مما يتناسب مع قواعد الدين الحنيف ، وهو توخى الرحمة وعدم تكليف المرء مالا يطيق : (يُرِيدُ ٱللَّهُ أَن يُخَفِّفَ عَنكُمْ وَخُلِقَ ٱلْإِنسَانُ ضَعِيفًا)[2]، وقوله تعالى : (وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ)[3]، وقوله تعالى : (وَلَا عَلَى ٱلْمَرِيضِ حَرَجٌ .....)[4]

---

(١) سورة المائدة آية / ٤٨
(٢) سورة النساء آية / ٢٨
(٣) سورة الحج آية / ٧٨
(٤) سورة النور آية / ٦١

وأما بالنسبة لمن قال أن الادلة تصادم بعضها صحيح ، ان الاحاديث فيها مايوهم التعارض في الظاهر فيحتمل ان تكون الحادثة قد وقعت لامرأتين ، أي تعددت الحادثة أو حصل بعض لبس من قبل الصحابة ، أو الرواة حيث انهم بشر والخطأ جائز عليهم ، فلو قلنا انه لايمكن الجمع فيكون التصادم بين النصوص ، وكما في بقية الاحكام اذا حصل اختلاف في الروايات ، فرجع الى الجمع والتوفيق ، وان لم يمكن نعمل بالراجح ، وترك المرجوح فنقول الرواية التى فهم منها أن الرسول صلى الله عليه وسلم أقام على المرأة الحد ، وهى حامل قد حصل فيها طى وتلخيص واختصار .

وان الرواية التى كفل فيها الصحابى رضاع الولد فان المقصود به رعايته وان كان هناك رواية جاءت وبينت ان الرسول صلى الله عليه وسلم أمهل المرأة الى فطام ابنها . (١)

وبذلك يترجح عندى - والله اعلم - قول الجمهور لموافقته مقصدا من مقاصد الاسلام،وهو رحمته بمتبعيه . (٢)

---

(١) نيل الاوطار ج ٧ ص ٢٨٢ .

(٢) أقول : اما بالنسبة لاعتراضهم على الرأى الثانى بأنهم احتجوا بشرع من قبلنا نقول ان شرع من قبلنا شرع لنا اذا لم يوجد ناسخ أو ما يخصص ذلك اذا وافق شريعتنا ثم هم أوجبوا اقامة الحد على الحامل بأن تضرب بشمروخ بمائة عثكول أليس هذا مأخوذ من شريعة من قبلنا ، وقد وافق ما جاءت به السنة .

* **حكـــم ادعـاء الحمـل :**

وبعد ثبوت الحد على المرأة وقبل اقامته لابد من الاحتياط في اقامتـــــــــــه حتى لا يتعدى الضرر والهلاك الى نفس معصومة ، وحتى لايكون هناك ذريعـــــــة الى المروق من الحـــد وتأخير اقامته ، فلو ادعت المرأة الحمل لابد من التثبـــــت من ذلك ، وحتى لا يتعدى الضرر الى الجنين ٠

فقد اتفق كافة الفقهاء على الاحتياط من وجود حمل والتثبت في ادعائـــــــــه، واختلفوا في دعوى الحمل ، وذهبوا في ذلك الى ثلاثة مذاهب :

* **أولا :** ذهب الحنفية الى أنه اذا ادعت المرأة الحمل فلا يقبل قولها ، ولكـــــــن ترى للنساء ، فان قلن هي حـامل أجلت حولين ، فاذا لم تلد بعد الحوليـــــــن حـــدت ٠ (١)

* **ثانيا :** وذهب المالكيـــة انه لا يصدق قولهـــا في دعوى الحمل الا بحركته وظهـــوره أو بشهادة النساء ٠ (٢)

* **ثالثا :** وذهب الشافعية الى أنه يصدق دعواهـا بالحمل (٣) بلا يمين ، لا ن للحمـــــل أمارات ظاهرة تعرفنه القوابل ، وأمارات خفية لا يعلم ذلك الا منها ، ولقولـــه تعالى : (وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَن يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ ٱللَّهُ فِىٓ أَرْحَامِهِـــــــــــنَّ)(٤)

---

(١) الهداية شرح بداية المبتدى جـ ٥ ص ٢٤٦ ٠

(٢) الخرشي على مختصر سيدي خليل جـ ٨ ص ٢٥ ، حاشية الشيخ على العدوى جـ ٨ ص ٢٥

(٣) وافق الحنابلة الشافعية في تصديق قولها ، المغنى جـ ٨ ص ١٧٢ ٠

(٤) سورة البقرة آية / ٢٢٨

وان صدقت لزم المستحق الصبر الى ظهور حملها الى اربع سنين .(١)

وبعد النظر في آراء الفقهاء فيما تثبت به دعوى الحمل ، وان اختلفوا فيما تثبت به هذه الدعوى الا أنهم متفقون في الجملة على وجوب تفادى احتمال وجود حمل يناله أي ضرر من جراء اقامة الحد عليها، وما ذلك الا حرص على الجنين ، وحتى لا تهلك نفس معصومة وان كان جنينا فجعل الاسلام له حرمة واعتبره نفسا معصومة يحتاط لها أشد الاحتياط .

* **متى تحد الحامل :**

للعلماء فيها رأيان :

* **أولا :** يرى المالكية وجوب الحبس الى الوضع مطلقا ، ولايقبل منها كفيل ثم تقتل : جاء في الخرشي على مختصر سيدي خليل :" فاذا وجب على المرأة الحامل القصاص في النفس تؤخر لاجل حملها للوضع فانها تحبس ثم تقتل ولا يقبل منها كفيل في ذلك ، كما انه اذا لزمها حد من حدود الله فانها تحبس الى الوضع اذا خيف عليها من اقامته في الحال الموت ".(٢)

* **ثانيا :** وفرق الحنفية والشافعية والحنابلة بين بعض الحدود والبعض الآخر فبينما جعل الحنفية اساس التفرقة هو نوع البينة التى أثبتت الحد ، فقالوا اذا ثبت الحد ببينة وجب الحبس حتى لا تهرب ، أما اذا ثبت باقرارها فلا تحبس لان لها الرجوع فيه .

---

(١) ذهب بعض الشافعية الى أنه لايصدق قولها في دعوى الحمل في القصاص الا بشهادة أربع نسوة بالحمل . التكملة الثانية للمجموع شرح المهذب جـ ١٨ ص ٤٥٠ .
حاشية شهاب الدين احمد البرلسي الملقب بعميره على شرح جلال الدين محمد بن أحمد المحلى جـ ٤ ص ١٢٤ ، دار الفكر الطبعة الرابعة .

(٢) الخرشي على مختصر سيدي خليل جـ ٨ ص ٢٥ بشيء من التصرف .

جاء في شرح فتح القدير " .... ثم الحبلى تحبس الى أن تلد وان كان الحد ثابتا بالبينة كيلا تهرب ، بخلاف الاقرار لان الرجوع عنه عامل فلا يفيد الحبس ".[(١)]

بينما قال الحنفية ذلك اذ جعل الشافعية والحنابلة أساس التفرقة صفة من له الحد ، فقالوا : اذا كان الحد حقا لله فلا تحبس لان حقوق الله مبنية على التسامح ، أما اذا كان حقا لآدمى فانها تحبس .[(٢)]

وهذا كما جاء عنهم قالوا وتحبس الحامل في قصاص النفس أو الطرف حتى ترضعه اللبأ[(٣)] ، ويستغنى بغيرها ، أو فطام الحولين ان لم يوجد ما يستغنى به عن أمه من مرضعه أو لبن بهيمة يحل شربه ، وخرج بهذا حدود الله تعالى فلا تحبس فيها بل ولا تستوفى مع وجود مرضعة لبنائها على المسامحة فترضعه هى ثم يسلم للكافل ، فان لم يوجد امتنع اقامة الحد عليها .[(٤)]

وجاء في كشاف القناع عن متن الاقناع : " .... وتحبس حتى يتبين أمرها احتياطا لمن وجب له القصاص ، ولا تحبس لحد يعنى لو ادعت من وجب عليها الحد انها حامل قبل منها ، ان امكن ولم تحبس ".[(٥)]

---

(١) شرح فتح القدير جـ ٥ ص ٢٤٦ .

(٢) حاشية عميره جـ ٤ ص ١٢٤ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٥ ص ٥٣٦ .

(٣) جاء فى التكملة الثانية للمجموع قال :" فالمستحب لولى الدم أن لايقتص حتى تسترضعه لان اختلاف اللبن عليه والتربية بلبن البهيمة يفسد طبعه ، فان لم يصبر اقتص منها لان الولد يعيش بالالبان المختلفة ، وبلبن البهيمة ،" التكملة الثانية للمجموع شرح المهذب جـ ١٨ ص ٤٥٠ .

(٤) حاشيةشهاب الدين احمد بن احمد بن سلا مه القليوبى على شرح جلال الدين محمد بن احمد المحلى جـ ٤ ص ١٢٤ دار الفكر الطبعة الرابعة ، حاشية عميره جـ ٤ ص ١٢٤.

(٥) كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٥ ص ٥٣٦ .

* **الترجيح :**

وبعد بيان ماذهب اليه عامة الائمة من وجوب تخفيف الحد على الحامل والمرضع ، حيث تجلى هذا التخفيف في تأجيل اقامة الحد عليها أو اقامته بما يلائم هذا التخفيف كالضرب بعثا كيل النخل وما ذلك الا رحمة بالطفل. ومن خلال تلك الرحمة عكس التشريع الاسلامى حرصه الشديد على رعاية وتكثير الامة الاسلامية ، فلا يؤاخذ الولد بجناية أمه ، وعند اقامة الحد عليها لابد قبل ذلك من كفيل يكفل رعاية الطفل .

وان كان لنا ان نرجح أحد الآراء السابقة ، فانى أرجح - والله اعلم - ما ذهب اليه الشافعية حيث يتجلى فيما ذهبوا اليه غاية الحرص والرحمة الاسلامية بالجنين والطفل اذ يصدق دعوى المرأة بالحمل بلا يمين لما للحمل من أمارات ظاهرة يعرفنه القوابل ، وأيضا أمارات خفية لا يعلم ذلك الا منها .(١)

وصريح الآية يدل على ذلك . قال تعالى : (وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَن يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ ٱللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ) .(٢)

وفي حالة صدقها يلزم المستحق الصبر الى ظهور حملها ، وحتى اذا بلغت المدة أربع سنين(٣) لان في ذلك احتياطا حتى لا تقتل نفسا معصومة .

أما من حيث تفريقهم بين الحدود اذا كان حقا للعباد فانه لا يقام عليها الحد الا اذا وجد من يرضع الولد والمستحب ان ينتظر حتى ترضعه حولين ، وان كان

---

(١) التكملة الثانية للمجموع شرح المهذب ج ١٨ ص ٤٥٠ .

(٢) سورة البقرة آية / ٢٢٨ : " كما ان في وقتنا الحاضر يمكن معرفة ذلك عن طريق ما أكتشفه العلم الحديث .

(٣) التكملة الثانية للمجموع شرح المهذب ج ١٨ ص ٤٥٠ .

حقـــا للـه فلا تحبس لا ن حق اللـه مبنى على المسامحـة ، وما ذهبوا اليــــه
يوضح كمال رحمـة التشريـع الاسلا مى بالجنين والطفـل ·

وعلى الحاكم أو الولـى أو المقتص الاحتياط عند اقامـة الحد حيث نبـــــه
الشارع الى أن الجنين نفس معصومـة ، فمن تسبب في ازهاق تلك النفـــــس
فانه لا ينجـو من العقاب في الدنيـــا والآ خـرة ، فمتى عرف المقتص ذلـــك
احتاط بالاضافـة الى ما يجـب من خوف اللـه تعالى عند اقامة الحدود ·

وحتى على قول أصحاب القول المقابـل من التأكـد من دعوى الحمل باليمين أو أنـهـا
تحبس مطلقـــا ولا يقبل منـهـا كفيـل ، ثم تحد أو تعجيل اقامة الحد بما يناسـب
حالهـــا من جلدهـــا بعثاكيل النخـل ، فلم يجانب الرحمة التى هى مقصـــد
من مقاصــد هذا الدين الحنيف ، فليس فيـه تعدى على الجنين أو الطفل ، وانمـا
كفل لهـا حق الحياة ، وأحاطهـــا بسياج واق ·

وكذلك بالنسبة للرأى الآخـر فكلاهما حرصا على حياتهما ولا نبالغ ان قلنـــا
ان الرأى الثانى كاد ان يقارب قمة الرحمـة في ذلك وتحقيقها بأبعد صـورها ·

* **وجـوب الضمان ووجـوب الاحتيـــاط :**

ومن وسائل الاحتياط ماذهـب اليـه بعض المالكيـة من أن المرأة ذات الزوج أو المطلقة
طلا قـــا رجعيـــا اذا وجب عليها حد لا تقتل حتى تستبرأ بحيضة ، ولو في كـــل
خمس سنين فأكثر خشية ان يكون بها حمل ·

اما اذا كانت لا تحيض لاياس مشكوك فيـه أو لضعف فلا استبراء لهـا ، لكن اذا كانت
ممن يتوقع حملهـا فتستبرأ بثلا ثـة أشهـر الا أن تحيض في اثنائهـــا ·

واذا كان لا زوج لها فلا استبراء الا اذا ادعت الحمل وان كانت ظاهرة الحمل فمن باب أولى تأخير اقامة الحد عليها على النحو الذى ذكر ٠

وحتى في حال الردة اذا كانت مرضعا فانها لا تقتل الا اذا وجد من يرضع ابنها وكان يقبل غيرها على نحو ما بينا سابقا ٠ (١)

كما ذهب بعض المالكية الى أنه اذا شهد على امرأة بالزنا منذ أربعين يوما فلا تحد وتؤخر ثلاثة أشهر لامكان حملها ، وان شهد عليها بالزنا ولم يمض عليها أربعون يوما جاز تعجيل حدها سواء كان جلدا أو رجما ٠

واذا كانت ذات زوج فيسأل زوجها ان كان استبرئها حدت ، وان لم يستبرئها خير بين أن يقوم بحقه في الماء الذى له فيها ، فاذا لم يسقط حقه تؤ خر حتى يتبين هل هى حامل أم لا ؟ ، وتحد ان اسقط حقه ٠ (٢)

كما ذهب بعض المالكية الى أن الولى لو بادر بقتل المرأة الحامل فلا غرة (٣)

---

(١) الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ ٨ ص ٦٥ - ٦٦ - ٨٤ ، حاشية العدوى على شرح ابى الحسن لرسالة ابن أبى زيد وهى حاشية العلامة المحقق الشيخ على الصعيدى العدوى جـ ٨ ص ٦٥ - ٦٦ - ٨٤

(٢) التاج والاكليل لمختصر خليل جـ ٦ ص ٢٩٦ .

(٣) تعريف الغرة لغة : الغرة بالضم بياض فوق الجبهة يقال فرس أغر ومهرة غراء والمراد بتطويل الغرة في الوضوء غسل مقدم الرأس مع الوجه ، وغسل صفحة العنق وقيل غسل شيء من العضد والساق مع اليد والرجل ، والغرة عبد أو أمة ٠.

المصباح المنير جـ ٢ كتاب الغين مادة الغرة ص ٤٤٤ - ٤٤٥ ٠

أما تعريف الغرة شرعا : عرف الفقهاء الغرة في الجملة : بأن المقصود بها عبد أو أمة وسميت بذلك لانها من أنفس وخيار الاموال ، والغرة بياض فى وجه الفرس ، ولهذا شرط البعض ان يكون العبد أبيض والامة بيضاء ، والاكثرون لم يشترطوا ذلك ، وعند فقدها يؤخذ ماكانت مقدر به وهو خمسة أبعرة وهو ====

للجنين ، الا أن ينفصل عنها قبل موتها فتجب فيه الغرة الا أن يستهل صارخا . (١)

أما متى يكون الضمان في المذهب الشافعى ؟

فهذا كما جاء في التكملة الثانية للمجموع شرح المهذب : " ان مكن الامام أو الحاكم المقتص من الحامل فقتلها فالكلام في الاثم والضمان والكفارة .

فأما الاثم فان كان الحاكم والمقتص عالمين بأنها حامل أثما ،وان كانا جاهلين بحملها لم يأثما ، وان كان أحدهما عالما بحملها والآخر جاهلا به أثم العالم منهما دون الجاهل ، وأما الضمان والكفارة فننظر فيه ، فان كان لما قتلت

== مايساوى نصف عشر دية الاب المسلم وهو عشر دية الام المسلمة . وقدرت بذلك لانها دية فصارت مقدرة كسائر الديات ، ولا ن الجنين على اقل احوال الانسان فاعتبر فيه اقل ماقدره الشرع من الديات . ولا ن الابل هى الاصل في الديات فيرجع اليها عند فقد المنصوص عليه .

وان فقدت الابل وجب قيمتها ، ولا عبرة باختلاف جنس الجنين سواء كان الجنين ذكرا أم أنثى لعدم استواء الخلقة فيتعذر الفصل بين الذكر والانثى.

بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٧ ص ٣٢٥ ، التاج والاكليل لمختصر خليل جـ ٦ ص ٢٥٧ ، حاشية عميره جـ ٤ ص ١٥٩ - ١٦٠ ، حاشية الشرقاوى جـ ٢ ص ٣٨١ تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب جـ ٢ ص ٣٨١ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٦ ص ٢٣ .

(١) التاج والاكليل لمختصر خليل جـ ٦ ص ٢٥٣ .

الحامل لم يخرج الجنين من بطنها جنينا ، وان خرج من بطنها ، فان خرج حيا ثم مات ففيه دية كاملة وكفارة ٠

وان خرج ميتا ففيه غرة عبد أو أمة وكفارة ، وأما من يجب عليه الضمان والكفارة فان كانا عالمين بحملها فالضمان والكفارة على الامام والحاكم دون الولي ، لانه هو الذى مكنه من الاستيفاء ، ولان الحاكم هو الذى يعرف الاحكام وانما يرجع الولي الى اجتهاده "٠ (١)

وأما عن ماجاء في المسألة في الفقه الحنبلي فهو كما ورد في كشاف القناع عن متن الاقناع : " ٠٠٠٠ (وان اقتص من حامل فان كانت لم تضعه) ولم تتيقنه حملا (لكن ماتت على مابها من انتفاخ البطن وأمارة الحمل فلا ضمان في حق الجنين لانه لا يتحقق ان الانتفاخ حمل) فلا توجب بالشك (وان القته) أى الجنين (حيا فعاش فلا كلام) أى لاضمان على المقتص لكن يؤدب ٠ (وان القته حيا وبقى) الولد (خاضعا ذليلا زمانا يسيرا ثم مات ففيه دية كاملة اذا كان وضعه لوقت يعيش مثله) وهو ستة أشهر فأكثر ٠ (وان القته ميتا أو حيا في وقت لا يعيش) فيه (مثله) وهو مادون ستة أشهر (ففيه غرة) عبد أو أمة ٠٠٠٠٠٠٠٠ (والضمان في ذلك على المقتص من أمه) لانه المباشر والحاكم الذى مكنه متسبب وان على الحاكم دون الولي فالضمان على الحاكم وحده كالسيد اذا أمر عبده الاعجمي الذى لا يعرف تحريم القتل ٠٠٠٠ ويكون وجوب ما تقدم من الدية أو الغرة (مع الكفارة) على المقتص لانه قاتل نفس ٠ (٢)

---

(١) نقلا عن التكملة الثانية للمجموع شرح المهذب ج ١٨ ص ٤٥٤ - ٤٥٥

(٢) نقلا عن كشاف القناع عن متن الاقناع ج ٥ ص ٥٣٦ - ٥٣٧ ٠

وبعد هذا كله فقد تبين لنا مدى اهتمام الاسلام بالجنين والطفل حيث لم يحاسبه الاسلام على ذنب لم يقترفه ، فقد أمر بالاهتمام بأمه ، وان كانت مخطئة كل ذلك من أجله فلا يقام عليها حد سواء كان حقا لله ، أو حقا للعباد وحتى وان ارتكبت كبيرة فتحاط بالرعاية والاهتمام والاحسان اليها من أجل ولدها .

فبمجرد ما أن يأخذ الطفل رعايته الكاملة ، أو وجود ما يضمن له تلك الرعاية ، بعد هذا كله تعاقب بجريمتها ، وان سولت للمقتص نفسه اقامة الحد أو من يقوم بتنفيذ اقامة الحد عليها ، فان الاسلام له بالمرصاد ، فعليه أولا الاحتياط ، وان ترك هذا فلا بد من الضمان ليكون ذلك سببا في الحفاظ على حقوق الاجنة والاطفال .

* **وجوب تأجيل الحد :**

لقد ذكرت فيما سبق أن فقهاء المذاهب الاربعة اتفقوا على أن المرضع اذا وجب عليها حد أو قصاص فلا يقام عليها ذلك الا اذا أرضعت طفلها اللبأ .

فأما بقية مدة الرضاع فانه اذا وجدت من ترضعه استوفى، والا أخر استيفاء ذلك حتى ترضع طفلها مدة الحولين كما ذكر القرآن الكريم :

(وَٱلْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ....)[1] الآية . لان في اقامة الحد عليها وطفلها في حاجة لها ففي ذلك ضياعه وهلاكه ، فلا تؤخذ

---

(١) سورة البقرة آية / ٢٣٣

نفسان بنفس واحدة ، وكما ان القصاص أجل عن أمه وهو حمل ، فتأخيره وهو رضيع أولى ٠ (١)

حتى ان الشافعية والحنابلة قالوا لا تقتل حتى تسقيه اللبأ ، قالوا أيضا لابد من وجود امرأة راتبة لارضاع الطفل ، لكن لو وجدت جماعة نساء يتناوبنه في الرضاع أو بهيمة يسقى لبنها ، فالمستحب الا يقتص من أمه بل ينتظر حولين لان في ذلك ضررا على الولد ، وذلك باختلاف لبن المرضعات كما أن لبن البهيمة يغير طبعه ٠

ولكن لو حصل ان اقتص منها فان ذلك جائز ٠

---

(١) الدر المحتار شرح تنوير الابصار جـ ٤ ص ١٦ ، شرح فتح القدير جـ٥ ص ٢٤٥ - ٢٤٦ ، الهداية شرح بداية المبتدى جـ ٥ ص ٢٤٦ ، الخرشي على مختصر سيدي خليل جـ ٨ ص ٢٥ ، الفواكه الدواني في شرح الشيخ احمد بن غنيم بن سالم بن مهنا النفراوي المالكي الازهري جـ ٢ ص ٢٩١ مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده مصر ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للعالم شمس الدين الشيخ محمد عرفه الدسوقي على الشرح الكبير لابى البركات سيد احمد الدردير جـ ٤ ص ٢٦٠ ، دار احياء الكتب العربية عيسى البابي الحلبي وشركاه ، التكملة الثانية للمجموع شرح المهذب جـ ١٨ ص ٤٥٣ ، منهاج الطالبين جـ ٤ ص ١٢٤ ، حاشية عميره جـ ٤ ص ١٢٤ ، المغني جـ ٨ ص ١٧١ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٥ ص ٥٣٥ ، ٥٣٦ ، جـ ٦ ص ٨٢ ٠

كما ان الشافعية قالوا لو بادر ولى الدم يقتل الام وكان الطفل في حاجة اليها ، ولم يكن هناك من يكفله فانه قاتل عمدا وعليه القود ، لانه بمثابة من حبس رجلا ومنعه من الطعام والشراب حتى مات • [(١)]

واستدل عامة الفقهاء على ما ذهبوا اليه بحديث الغامدية التى وردت بعدة روايات ، ففى رواية تكفل أحد الصحابة برضاع الطفل ، وفى رواية انه أقام عليها الحد بعد فطام ولدها • [(٢)]

* **وجه الدلالة :**

ان ماذكر في الروايتين وفى غيرهما نص في أن المرأة لا تقتل سواء كان موجب قتلها حدا أو قصاصا حتى تضع حملها ، وتكفله اما ان يكون بواسطة غيرها ، أو تكفله هى حتى فطامه •

* * *

---

(١) التكملة الثانية للمجموع شرح المهذب جـ ١٨ ص ٤٥٣ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٥ ص ٥٣٥ - ٥٣٦ •

(٢) انظر ص ٧٩ - ٨٣ •

* المبحث الثالث : في تشريع بعض أنواع العدد من أجلــه :

ومن وسائل حماية الاسلام للجنين ، ان شرع الله بعض أنواع العدة لحمايتـــه ومن منطلق الحرص على رعاية الانساب حيث ان الانسان يميل بطبعة الى الاعتـــزاز بنسبة ، فلم ينكر الاسلام عليه هذا ، وقوم هذه الغريزة وهى الاعتزاز بالاجـــداد والانساب ، فخفف من غلوائهــا ، وجعلها تسير مسارا وسطا ، لا افراط ولا تفريــط وحقق هذه الوسطية بأن شرع بعض انواع العدد على أمه حماية وصيانة لنســب الطفل ، وفى هذا حفظ لحقوق الطفل ، وحفظ لكرامة الاسرة ، وحفظ لكرامــة المجتمع المسلم .

وقبل بيان بعض أنواع العدد التى شرعت من أجل حماية نسب الطفل ، يجـــدر بنا ان نعرف العدة في اللغة والشرع ، ونذكر مجمل أحكامها ليكون القارىء على بينـة .

أ - تعريف العدة لغـة :

مأخوذ من عـد ، ومن العدد ، والعدد جمع عدة من عــدّ أو العدد بمعنى المعدود . والعدد هو الكمية المتألفة من الوحدات فيختص بالمتعدد في ذاته .
والعدد بمعنى المصدر نحو قوله تعالى : (سِنِينَ عَــدَداً).[1] والمعنى سنيـــن معدودة وعدّدته بالتشديد مبالغة واعتددت بالشىء أى أدخلته في العدد والحساب وعدة المرأة قيل أيام اقرائها مأخوذ من العدّ والحساب ، وقيل تربصها المـــدة الواجبة عليها والجمع عدد .[2]

---

(١) سورة الكهف آية / ١١

(٢) المصباح المنير كتاب العين مادة عدد ص ٣٩٥ - ٣٩٦ .

* **تعريف العدة في الاصطلاح :**

عرف الفقهاء العدة بتعريفات متقاربة ، أخترت منها تعريف الشافعية ومن أراد الاستزادة فليراجع كتب الفقهاء ٠

عرف الشافعية العدة بأنها مدة تربص المرأة لمعرفة براءة رحمها أو للتعبد أو لتفجعها على زوج ٠ (١)

ب ـ **حكم العدة :**

واجبة ٠ (٢)

والاصل في وجوبها الكتاب والسنة والاجماع ٠

(١) **دليل وجوبها من الكتاب :**

هناك عدة آيات أوجبت العدة أذكر منها ما يأتى :

قوله تعالى : (وَلَا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ) (٣)

* **وجه الدلالة :**

أى لا يعقد عقد النكاح حتى تقضى المرأة عدتها ، وفى هذا دليل على وجوب العدة ، جاء في تفسير القرآن العظيم :" ٠٠٠٠٠ يعنى ولا تعقدوا العقد بالنكاح

---

(١) تحفة الطلاب بشرح تنقيح اللباب جـ ٢ ص ٣٢٨ ٠

(٢) الواجب : عرف الاصوليون الواجب بأنه الذى يذم شرعا تاركه قصدا مطلقا ، ويرادفه الفرض ، وقالت الحنفية الفرض ما ثبت بقطعى ، والواجب ما ثبت بظنى ٠
شرح الاسنوى نهاية السول للامام جمال الدين عبد الرحيم الاسنوى شرح منهاج الوصول في علم الاصول للقاضى البيضاوى جـ ١ ص ٤١ ـ ٤٢ ـ ٤٣ مطبعة محمد على صبيح وأولاده ، بالازهر بمصر ٠

(٣) سورة البقرة آية / ٢٣٥ ٠

حتى تنقضى العدة ". [1]

وجاء في فتح القدير : " ..... يقال عزم الشيء وعزم عليه ، والمعنى هنا : لا تعزموا على عقدة النكاح ، لان معنى تعزموا وتعقدوا واحد ، وقيل ان العزم على الفعل يتقدم الفعل ، فعلى هذا يكون النهى مبالغة ، لانه اذا نهى عن التقدم على الشيء ، كان النهى عن ذلك الشيء بالاولى . قوله تعالى :(حتى يبلغ الكتاب أجله). يريد حتى تنقضى العدة ، والكتاب هنا هو الحد والقدر الذى رسم من المدة ، سماه كتابا لكونه محدودا ومفروضا كقوله تعالى : (إِنَّ ٱلصَّلَاةَ كَانَتْ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ كِتَابًا مَّوْقُوتًا) [2] وهذا الحكم - أعنى تحريم عقد النكاح في العدة - مجمع عليه ". [3]

قال تعالى : (وَٱلْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوٓءٍ) . [4]

* وجه الدلالة :

ان الله سبحانه وتعالى قد أوجب العدة بأبلغ عبارة وهو التعبير عن الامر بصيغة الخبر ، قال في الجامع لاحكام القران" .. وهذا خبر والمراد الامر ... " . [5]

---

(١) تفسير القرآن العظيم للامام ابى الفداء اسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي ج ١ ص ٢٨٧ ، دار احياء التراث العربى بيروت ١٣٨٨ هـ - ١٩٦٩ م.

(٢) سورة النساء آية / ١٠٣

(٣) فتح القدير ج ١ ص ٢٥١ .

(٤) سورة البقرة آية / ٢٢٨

(٥) الجامع لاحكام القرآن ج ٣ ص ١١٢ .

وقولـه تعالى : (يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ). (١)

* وجه الدلالـة :

هذا أمر لرسول اللـه صلى اللـه عليه وسلم ، وأمر لا متـه معه سواء كان أمراً لهـم ، وان لم يكن أمر فهـو أسوتهـم في ذلك ، والمراد ان يطلقوهن في طهر لم يقع فيه جماع ، ثم يتركن حتى تنقضي عدتهن فاذا طلقوهن هكذا فقد طلقوهن لعدتهن ". (٢)

قال جل وعلا : (وَاللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِن نِّسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ . وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ). (٣)

* وجه الدلالـة :

بين سبحانه وتعالى عدة اليائسة من المحيض واللائى لم يحضن ، وهي ثلاثة أشهر ، وعدة أولات الاحمال وضع حملهن . (٤)

* دليل وجوبها من السنة :

أ - عن الفريعة بنت مالك (٥) : أن زوجها تكارى علوجاً (٦) ليعملوا له فقتلوه

---

(١) سورة الطلاق آية / ١

(٢) فتح القدير جـ ٥ ص ٢٤٠

(٣) سورة الطلاق آية / ٤

(٤) تفسير القرآن العظيم جـ ٤ ص ٣٨١ .

(٥) الفريعة بنت مالك بن سنان ، أخت ابى سعيد الخدرى ، ويقال لها الفارعة أيضا ، أمها حبيبة بنت عبد الله بن أبي سلول ، شهدت الفريعة بيعة الرضوان ، روت حديث مكث المتوفى عنها زوجها في بيتها حيث يبلغها الخبر . تهذيب التهذيب جـ ١٢ ص ٤٤٥، الاصابة في تمييز الصحابة جـ ٤ ص ٣٨٦ ، الاستيعاب في اسماء الاصحاب جـ ٤ ص ٣٨٧ .

(٦) علوجا : في رواية أعلاج وهو جمع علج وهو الرجل من العجم والمراد عبيد . حاشية ===

فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم ، وقالت انى لست في مسكن له ولا يجرى عليّ منه رزق أفأنتقل الى أهلي ويتامای وأقوم عليهم . قال : " افعلی " . ثم قال . كيف قلت ؟ ، فأعادت عليه قولها قال : " اعتدى حيث بلغك الخبر .[1]

ب - عن فاطمة بنت قيس[2] قالت طلقني زوجي ثلاثا ، فأردت النقلة ، فأتيت النبي صلى الله عليه وسلم فقال : " انتقلى الى بيت ابن عمك عمرو بن

= الامام السندى على سنن النسائي بشرح الحافظ جلال الدين السيوطي جـ ٦ ص ١٩٩ دار احياء التراث العربي ، بيروت .

(١) سنن النسائي بشرح الحافظ جلال الدين السيوطي جـ ٦ ، مقام المتوفى عنها زوجها في بيتها ص ١٩٩ - ٢٠٠ ، دار احياء التراث العربي .
جاء قريبا منه في سنن ابى داود جـ ٢ كتاب الطلاق باب في المتوفى عنها تنتقل ص ٢٩١ ، وأيضا في سنن الحافظ ابن ماجه جـ ١ ص ٦٥٤ - ٦٥٥ ، باب اين تعتد المتوفى عنها زوجها حديث ٢٠٣١ .

(٢) فاطمة بنت قيس بن خالد الاكبر ، ابن وهب بن ثعلبة ... القرشية الفهرية أخت الضحاك بن قيس ، كانت من المهاجرات الاول ، وفي بيتها اجتمع أصحاب الشورى عند قتل عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، وخطبوا خطبهم المأثورة ، قال الزبير : كانت امرأة نجود - والنجود النبيلة - وكانت عند أبي عمرو بن حفص بن المغيرة فطلقها ، فخطبها معاوية ، وأبو جهم ، فاستشارت النبي صلى الله عليه وسلم، فأشار عليها باسامة بن زيد ، وفي طلاقها ونكاحها سنن كثيرة مستعملة ، روى عنها جماعة منهم الشعبي والنخعي ، وأبو سلمة .
الاصابة في تمييز الصحابة جـ ٤ ص ٣٨٤ ، الاستيعاب في اسماء الاصحاب جـ ٤ ص ٣٨٣ .

أم مكتـــوم(١) ، فاعتدى عنـــده ٠ (٢)

* **وجـه الدلالـة من الحديثين :**

لقد بين الحديثـان الشريـفان أن العدة واجبة في حق المرأة المتوفى عنهـــــا زوجهـا والمطلقـة ، ولايحـل لهما تركهـا ٠

(٣) الاجمـــاع :

فقد اجـمع علماء الامة على وجوب العدة في الجملـة ، وان كانت هناك بعـــض الاختلافـات فيما ذهبوا اليـه من أنواع العـدة ٠ (٣)

جـ - الحكمة من مشروعيـة العـدة :

هناك حكم كثيرة لمشروعيـة العدة ، نذكـر منها على سبيل المثال لا الحصـــر ما يأتـى :

---

(١) عمرو بن أم مكتوم : مختلف في اسمه فأهل المدينـة يقولون : عبد الله بن قيس بـــن زائدة بن الاصم بن رواحة القرشي العامري ، وأما أهل العراق فسموه عمرا ، هو ابن ام مكتوم المؤذن ، وأمه ام مكتوم اسمها عاتكة بنت عبد الله بن عنكثة بن عامر بـــن مخزوم ، وقيل اسم عمرو وهو الاكثر عند أهل الحديث وهو ابن خال خديجة بنت خويلد زوج النبي صلى اللـه عليـه وسلم ، وكان ممن قدم المدينة مع مصعب بن عمير ، قبـــل رسول اللـه صلى اللـه عليـه وسلم ، وقيل بعده بيسير فالاول أصح ، ونزلت فيـــــه آية " غير أولي الضرر " و " عبس وتولى " كان ضريرا مؤذنا مع بلال لرســـــول اللـه صلى اللـه عليـه وسلم ، واستخلفه عليه السلام على المدينة ثلاث عشرة مـــرة في غزواته ، وشهـد فتح القادسية ، وكان معه اللواء ، وقتل شهيدا ، وقيل بل رجـــع الى المدينة من القادسية ، فمات ولم يسمع له بذكر بعد عمر بن الخطاب رضى اللـــه عنهما ٠ سير اعلام النبلاء جـ ١ ص ٣٦٠ ومابعدها ، الاصابة في تمييز الصحابة جـ ٢ ص ٥٢٣ ومابعدها ، الاستيعاب في اسماء الاصحاب جـ ٢ ص ٥٠١ ومابعدها ٠

(٢) صحيح الامام مسلم بشرح النووي جـ ١٠ ص ١٠٣ باب المطلقة البائن لا نفقة لها ٠

(٣) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٣ ص ١٩٠ ، حاشية العدوي جـ ٢ ص ١٠٨ ، تحفة ==

ان بعض أنواع العدة يعتبر تهيئة فرصة للزوجين لاعادة الحياة الزوجية فهى تمنع انيهار الاسرة ، وذلك اذا كان الطلاق رجعيا ، اذ أن أصل الطلاق ان يكون رجعيا ، فاذا كان كذلك يجعل له مخرج من انهيار الاسرة ، ولعل الله يحدث بعد ذلك أمرا ،

قال تعالى : (يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا).(١)

جاء في فتح القدير : " لا تدرى لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا " جملة مستأنفة لتقرير مضمون ماقبلها ، وتعليله ثم . قال جميع المفسرين أراد بالامر هنا الرغبة في الرجعة ، والمعنى التحريض على طلاق الواحدة والنهى عن الثلاث ، فانه اذا طلق ثلاثا أضر بنفسه بالندم على الفراق والرغبة في الارتجاع فلا يجد الى المراجعة سبيلا ٠٠٠٠ وقال ٠٠٠٠٠" بعد ذلك " : أى بعد طلقة أو طلقتين أمر بالمراجعة ٠٠٠ والامر الذى يحدث أن يوقع في قلب الرجل المحبة لرجعتها بعد الطلقة والطلقتين٠٠٠٠٠" .(٢)

ثم بعد ذلك أكمل سبحانه وتعالى الآيات المتعلقة بالطلاق والعدة الى أن قال: (وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا).(٣)

== الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب جـ ٢ ص ٣٢٨ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٥ ص ٤١١ .

(١) سورة الطلاق آية / ١

(٢) نقلا عن فتح القدير جـ ٥ ص ٢٤١ بشيء من التصرف .

(٣) سورة الطلاق آية / ٢

قال في فتح القدير : " .... أى من يتق عذاب الله بامتثال أوامره واجتناب ، نواهيه ، والوقوف على حدوده التى حدها لعباده فلم يجاوزها ، يجعل له مخرجا مما وقع فيه من الشدائد ، (وَيَرْزُقْهُ مِنْ حَيْثُ لَا يَحْتَسِبُ)(١) أى من وجه لا يخطر بباله ولا يكون في حسابه ... هذا في الطلاق خاصة(٢) أى من طلق كما أمره الله يكن له مخرج في الرجعة في العدة وانه يكون كأحد الخطاب بعد العدة " .(٣)

كما أن من حكمة تشريع العدة انها شرعت حفاظا على كرامة الاسرة فحفظت حق الزوج ، وحق الزوجة والولد وحماها من التحلل والتفكك ، واختلاط الانساب ، فالاسلام رغب في حفظ الانساب ، ومن جملة حرصه على الانساب انه شرع العدة حتى لا يختلط نسب الولد بنسب آخر ، وحرم على الناكح الثانى ان يسقى ماؤه زرع غيره .

عن رويفع بن ثابت(٤) ، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسق ماؤه ولد غيره ".(٥)

وحفظ النسب من حقوق الولد ومراعاة لهذا الحق من الضياع ، فقد شرع أنواعا من العدد ، فلو اختلط نسب الولد لعدم المربي له ، وهذا قد يتسبب في ضياعه فبين أن من سمة الايمان بالله واليوم الآخر أن يحرص الرجل من

---

(١) سورة الطلاق آية / ٣

(٢) الا انها ليست خاصة .

(٣) نقلا عن فتح القدير ج ٥ ص ٢٤١ بشيء من التصرف .

(٤) رويفع بن ثابت بن السكن بن عدى بن حارثة البخارى المدنى ثم المصرى له صحبة ورواية نزل مصر ، وولى طرابلس المغرب لمعاوية ، توفى رويفع ببرقة وهو أمير عليها لمسلمة بن مخلد في سنة ست وخمسين . سير اعلام النبلاء ج ٣ ص ٣٦ ، تهذيب التهذيب ج ٣ ص ٢٩٩ .

(٥) جامع الترمذى على تحفة الاحوذى ج ٤ ص ٢٨٠ - ٢٨١ باب الرجل يشترى الجارية ===

من اختلاط نسبه ، وجعله من علامة الايمان الحق ، اذ ذلك يعد أمرا خفيا بين العبد وربه ، وكذلك وصفه بالايمان باليوم الآخر لتحريك وازع الخوف منه والرجاء في رحمته فعليه مراقبة الله في الغيب مادام يؤمن بالغيب ويعلم ان الله مطلع عليه ، ولا شك ان المؤمن متى خوطب بذلك احتاط لنسب غيره من الاختلاط وكذلك بالنسبة للمرأة بين لها انواع العدد ما يناسب حالها ، فان كان تعدد أنواع هذه العدد الا لبيان أهمية العدة ، وهذه العدة ترتب عليها مسئولية أكبر وهي الحفاظ على نسب الولد حتى تخشى المرأة ربها وتراعى هذه المسئولية التي تعد أمانة وهى تحمل العدة .

جاء في زاد المعاد في هدى خير العباد : " ٠٠٠٠ وطأ الناكح الثاني للمرأة الحامل يزيد في الولد ، وقد قال الامام أحمد الوطء يزيد في سمعه وبصره".(١)

== وهى حامل حديث رقم ١١٤٠ .

جاء قريب منه في سنن ابى داود جـ ٢ ص ٢٤٨ كتاب النكاح باب وطء السبايا حديث رقم ٢١٥٨ . وجاء أيضا قريب منه في السنن الكبرى جـ ٧ ص ٤٤٩ كتاب العدد باب استبراء من ملك الامة .

(١) نقلا عن زاد المعاد في هدى خير العباد جـ ٤ ص ٢٠ - ٢١ " بتصرف .

وقال ابن القيم ايضا : " فهل يتكون الجنين من ماءين وواطئين ؟ . قيل : هذه مسألة شرعية كونية ، والشرع فيها تابع للتكوين . وقد اختلف فيها شرعا وقدرا فمنعت ذلك طائفة وأبته كل الاباء ، وقالت : الماء اذا استقر في الرحم اشتمل عليه وانضم غاية الانضمام ، بحيث لا يبقى فيه مقدار رسم رأس ابرة الا انسد ، فلا يمكن انفتاحه بعد ذلك لماء ثان لا من الواطئ ، ولا من غيره .

قالوا : وبهذا أجرى الله العادة وأن الولد لايكون الا لاب واحد ، كما لا تكون الام الا واحدة . وهذا مذهب الشافعي .

وقالت طائفة : بل يتخلق من ماءين فأكثر . قالوا : وانضمام الرحم واشتماله على ==

ومن ذلك نرى أن الرجل والمرأة مشتركان في تحمل هذه الامانة وما ذلك

== الماء لا يمنع قبوله الماء الثاني • فان الرحم اشوق شيء وأقبله للمني •

قالوا : ومثال ذلك كمثال المعدة ، فان الطعام اذا استقر فيها انضمت عليه غاية الانضمام فاذا أورد عليها طعام فوقه انفتحت له ، لشوقها اليه •

قالوا : وقد شهد بهذا القائف بين يدى أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، في ولد ادعاه اثنان ، فنظر اليهما واليه وقال : ما أراهما الا شتركا فيه • فوافقه عمر والحقه بهما ، ووافقه على ذلك الامام احمد ، ومالك رضى الله عنهما •

وقالوا : والحس يشهد بذلك ، كما ترى في جراء الكلبة والسنور ، تأتى بها مختلفة الالوان لتعدد آبائها ، وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم : " من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسعى ماءه زرع غيره " يريد وطء الحامل من غير الواطيء • قال الامام أحمد : الوطء يزيد في سمع الولد وبصره هذا بعد انعقاده "•

التبيان في اقسام القرآن للامام شمس الدين محمد بن أبى بكر المعروف بابن قيم الجوزية ص ٢٢٢ - ٢٢٣ - دار الفكر •

أما رأى الطب الحديث في الحمل من واطئين :

" ان هذه الحالة الشاذة قد تحدث وذلك ان المرأة قد تفرز بويضتين أو أكثر ، كما يحدث عند التوائم غير المتشابهة ، وقد يكون وقت خروج بويضة متأخرا عن الاخرى بساعات ، أو ايام ، وعلى ذلك فلا يوجد ما يمنع من أن يلقح حيوان منوى من رجل بويضة ، ثم يأتى حيوان منوى لرجل آخر فيلقح بويضة أخرى• وعلى ذلك فيكون هناك توأمان ، ولكنهما لا بوين مختلفين ، وقد تحدث هذه الحالة فى كثير من الثديات مثل الكلاب والاغنام ••• ولا دليل هناك على عدم امكان وقوعه للانسان ، وفي نفس الوقت لا توجد أدلة قاطعة على حدوثه ، وان ، أثبته بعض العلماء •

ولكن هل يمكن ان يشترك واطئان في جنين واحد ؟ ••••••• ومما لدينا من علم الاجنة نرى استحالة ذلك ، لان البويضة انما تتلقح بحيوان منوى واحد • فاذا ما تلقحت لم يمكن تلقيحها مرة أخرى بماء واطيء ثان •••"

خلق الانسان بين الطب والقرآن ص ٤٩٠ - ٤٩١ بتصرف •

الا حماية لحق الولد في الحفاظ على نسبه ، فالتشريع الاسلامى اعطى لهذه المسئولية الاهمية الكبرى ، وذلك كما قلنا في تشريع بعض انواع العدد ٠

د- **انواع العدد :** من أنواع العدد ما يأتى :

أولا: عدة المطلقة :

لا خلاف بين العلماء في أن المرأة المطلقة اذا كانت من ذوات الاقراء فعدتها ثلاثة قروء لقوله تعالى : (وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ)[١].

---

(١) سورة البقرة آية / ٢٢٨ ٠

الا أنهم مع اتفاقهم في ذلك فقد اختلفوا في المراد بالقرء الى فريقين :

* الفريق الاول : ذهب الحنفية والظاهرية وفى رواية عن الامام احمد وهى الرواية الراجحة عنه - كما جاء في المغنى - ان الاقراء هى الحيض - وبعض الصحابة منهم أبو بكر وعمر وعثمان وعلى وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن عباس وغيرهم رضى الله عنهم أجمعين ان الاقراء هى الحيض ٠

تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للامام فخر الدين عثمان بن على الزيلعى الحنفى جـ ٣ ص ٢٦ ، دار المعرفة بيروت لبنان ، الطبعة الثانية ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٣ ص ١٩٣ ، شرح فتح القدير جـ ٤ ص ٣٠٨ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٥ ص ٤١٧ ، شرح منتهى الارادات جـ ٣ ص ٢٢٠ ، المغنى جـ ٧ ص ٤٥٣ المحلى جـ ١٠ ص ٢٥٧ ٠

* الفريق الثانى : ذهب المالكية والشافعية وفي رواية عن الامام احمد وبعض الصحابة منهم زيد بن ثابت ، وابن عمر والسيدة عائشة وغيرهم رضى الله عنهم أجمعين ان المقصود بالقرء الطهر ٠

حاشية العدوى جـ ٢ ص ١٠٨ ، شرح الامام ابى الحسن المسمى كفاية الطالب الربانى ==

---- ------------------

== لرسالة ابن أبى زيد القيروانى جـ ٢ ص ١٠٨ ، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان ، حاشية الشرقاوى جـ ٢ ص ٣٣٠ ، الام للامام ابى عبد الله محمد بن ادريس الشافعى جـ ٥ ص ٢٠٩ دار المعرفة بيروت لبنان ، المغنى جـ ٧ ص ٤٥٣ .

* سبب الخلاف : سبب الخلاف بين الفقهاء هو اشتراك اسم القرء في اللغة فيطلق على الطهر وعلى الحيض وقد جاء كل فريق بشواهد من اللغة من حيث الجمع والتذكير والتأنيث يؤيد بها رأيه .

جاء في بداية المجتهد ونهاية المقتصد للامام ابن رشد مبينا سبب اختلاف العلماء ما يأتي : " وسبب الخلاف اشتراك اسم القرء ، فانه يقال في كلام العرب على حد سواء على الدم وعلى الاطهار " بداية المجتهد ونهاية المقتصد للامام ابى الوليد محمد بن رشد القرطبى جـ ٢ ص ٩٠ الطبعة الخامسة ١٤٠١ هـ - ١٩٨١م الناشر دار المعرفة .

* أدلة الفريق الاول : استدلوا على ما ذهبوا اليه بالكتاب والسنة والمعقول :

* أولا : من الكتاب : من ذلك قوله تعالى :(واللائى يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللائى لم يحضن) سورة الطلاق آية / ٤ .

* وجه الدلالة: جعل الله سبحانه وتعالى الاشهر بدلا عن الاقراء عند اليأس من الحيض فالمبدل هو الحيض ، وهو الذى يشترط عدمه لجواز اقامة البدل مقامه فكان المراد من القرء الحيض .

بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٣ ص ١٩٤ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ٣ ص ٢٧ ، المغنى جـ ٧ ص ٤٥٣ .

* ثانيا : استدلوا من السنة بعدة أدلة اذكر منها ما يلى:

عن عروة ان فاطمة بنت أبى حبيش حدثته انها أتت رسول الله صلى الله عليه وسلم فشكت اليه الدم فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم انما ذلك عرق فانظرى اذا أتاك قرؤك فلا تصلى ، واذا مر قرؤك فلتطهرى ثم صلى مابين القرء الى القرء ".

سنن النسائي جـ ١ ص ١٨٣ - ١٨٤ ذكر الاقراء .

====

- - - - - - - - - - - - - - - - - -

== وجه الدلالة : ان المراد بالقرء هنا أيام الحيض ، لان الصلاة تحرم في أيام الحيض ، فان المعهود في لسان الشرع استعمال القرء بمعنى الحيض ، فلم يعهد في لسان الشارع استعماله بمعنى الطهر ، فوجب ان يحمل علامة على المعهود في لسانه . المغنى ج ٧ ص ٤٥٣ .

* ثالثا : ومن المعقول : هو أن العدة شرعت للتعرف على براءة الرحم والعلم ببراءة الرحم يحصل بالحيض لا بالطهر فكان الاعتداد بالحيض لا بالطهر .

بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ج ٣ ص ١٩٤ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ج ٣ ص ٢٧ ، المغنى ج ٧ ص ٤٥٤ .

وقد قيل ان هذا اقوى ما يتمسك به هذا الفريق ، جاء في بداية المجتهد للامام ابن رشد قال : " وأقوى ما تمسك به هذا الفريق أن العدة انما شرعت لبراءة الرحم وبراءته انما تكون بالحيض لا بالاطهار ، وبذلك كان عدة من ارتفع الحيض عنها بالايام فالحيض هو سبب العدة بالاقراء فوجب ان تكون الاقراء هي الحيض ".

نقلا عن بداية المجتهد ونهاية المقتصد ج ٢ ص ٩١ .

* أدلة الفريق الثاني : وهم القائلون على ان الاقراء هي الاطهار .

استدلوا لما ذهبوا اليه بالكتاب والسنة والاثر :

* أولا : من الكتاب : (أ) قوله تعالى : (والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء) سورة البقرة آية / ٢٢٨ .

* وجه الدلالة : ان الهاء قد ادخلت في الثلاثة ، وانما تدخل الهاء في جمع المذكر لا في جمع المؤنث ، يقال ثلاثة رجال و ثلاث نسوة ، والحيض مؤنث والطهر مذكر ، فدل أن المراد منها الاطهار ، فتذكير الثلاثة باثبات التاء دليل ارادة الطهر اذ لو كان المراد الحيض لقيل ثلاث بلا تاء ، لان مفرده مؤنث وهو الحيض .

و(ب) واستدلوا بقوله تعالى : (فطلقوهن لعدتهن) سورة الطلاق آية / ١ .

وجه الدلالة : اى ليكون الطلاق في عدتهن ، واللام بمعنى في ، وهذا كما قال تعالى :(ونضع الموازين القسط ليوم القيامة) سورة الانبياء آية / ٤٧ ، والمراد ===

-- --------------- -

== بـه في يوم القيامة ، والطلاق المأمور به في الطهر فدل على أنه وقت العدة٠ التكملة الثانية للمجموع شرح المهذب جـ ١٨ ص ١٣٠ - ١٣١ - ١٣٢ ٠

* ثانيا : من السنة : عن عبد الله بن عمر رضى الله عنه انه طلق امرأته وهى حائض على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فسأل عمر بن الخطاب رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " مره فليراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ، ثم ان شاء امسك بعده ، وان شاء طلق قبل ان يمس فتلك العدة التى أمر الله ان تطلق لها النساء "٠

صحيح الامام البخارى جـ ٧ ص ٤١ كتاب الطلاق ٠

* ثالثا من الا ثر : عن مالكعن ابن شهاب عن عروة بن الزبير عن عائشة أم المؤ منين انها انتقلت حفصة بنت عبد الرحمن بن أبى بكر الصديق حين دخلت في الدم من الحيضة الثالثة قال ابن شهاب فذكر ذلك لعمرة بنت عبد الرحمن ، فقالت صدق عروة وقد جاء لها فى ذلك ناس وقالوا ان الله تبارك وتعالى يقول في كتابه : (ثلا ثة قروء) فقالت عائشة صدقتم ، تدرون ما الا قراء ؟ انما الاقراء الاطهار "٠

موطأ مالك للا مام مالك بن أنس جـ ٢ ص ٩٦ كتاب الطلاق ماجاء في الاقراء وعدة الطلاق ، وطلاق الحائض دار الكتب العلمية بيروت ، لبنان ٠

وأقوى ما تمسك به هذا الفريق كما جاء في بداية المجتهد ونهاية المقتصد للا مام ابن رشد قال : " فمن أقوى ما تمسك به من رأى ان الاقراء هى الاطهار حديث ابن عمر المتقدم ذكره ، وقوله صلى الله عليه وسلم " مره فليراجعها حتى تحيض ثم تطهر ثم تحيض ثم تطهر ثم يطلقها ان شاء قبل ان يمسها ، فتلك العدة التى أمر الله ان يطلق لها النساء "٠

قالوا واجماعهم على ان طلاق السنة لايكون الا فى طهر لم تمس فيه وقوله عليه الصلاة والسلام " فتلك العدة التى أمر الله ان يطلق لها النساء " دليل واضح على ان العدة هى الاطهار لكى يكون الطلاق متصلا بالعدة ، ويمكن ان يتأول قوله ===

- فتلك العدة - أى فتلك مدة استقبال العدة لئلا يتبقى القرء في الحيض "٠

بداية المجتهد ونهاية المقتصد جـ ٢ ص ٩٠

ومن خلال عرض أدلة الفريقين يترجح عندى - والله اعلم - ان المراد بالقرء هو الحيض ، ومعرفة براءة الرحم لا تكون الا بالحيض لا بالطهر ، وهذا مارجحه الامام ابن القيم ،

جاء في كتابه زاد المعاد في هدى خير العباد : " ان لفظ القرء لم يستعمل في كلام الشارع الا للحيض ولم يجيء عنه في موضع واحد استعماله للطهر فحمله في الآية على المعهود المعروف من خطاب الشارع أولى متعين فانه صلى الله عليه وسلم قال للمستحاضة :" دع الصلاة أيام اقرائك " وهو صلى الله عليه وسلم هو المعبر عن الله تعالى وبلغة قومه نزل القرآن ، فاذا ورد المشترك في كلامه على أحدمعنييه وجب حمله في سائر كلامه عليه اذا لم تثبت ارادة الآخر في شيء من كلامه البتة وبصير هو لغة القرآن التى خوطبنا بها وان كان له معنى آخر في كلام غيره ٠٠٠٠ فاذا ثبت استعمال الشارع لفظ القرء في الحيض علم أن هذا لغته فتعين حمله عليها في كلامه ، ويوضح ذلك ما في سياق الآية ومن قوله :" ولا يحل لهن ان يكتمن ما خلق الله فى ارحامهن" سورة البقرة آية / ٢٢٨ ، وهذا هو الحيض والحمل عند عامة المفسرين ، والمخلوق في الرحم انما هو الحيض الوجودى ، ولهذاقال السلف والخلف هو الحمل والحيض وقال بعضهم الحمل ، وبعضهم الحيض ، ولم يقل أحدقط انه الطهر ٠٠٠ وأيضا فقد قال سبحانه : " واللائى يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة اشهر واللائى لم تحضن " سورة الطلاق آية / ٤ ، فجعل كل شهر بازاء حيضة وعلق الحكم بعدم الحيض لا بعدم الطهر ٠٠٠٠ فقوله تعالى :" فطلقوهن لعدتهن " سورة الطلاق آية / ١ معناه لاستقبال عدتهن لافيها ، واذا كانت العدة التى يطلق لها النساء مستقبلة بعد الطلاق ، فالمستقبل بعدها انما هو الحيض فان الطاهر لا تستقبل الطهر اذ هى فيه وانما تستقبل الحيض بعد حالها التى هى فيها " ٠

زاد المعاد في هدى خير العباد جـ ٤ ص ١٨٨ ، ١٩٦ ، ومن أراد المزيد والمناقشة فليراجع الموضوع في مظانه من كتب الفقه ٠

ثانيا : عـدة الاشهـر :

ويعتد بالاشهر الايسة ،(١) والصغيرة ، والبالغة التى لم تر الحيض أصلا فلا خلاف بين الفقهاء أن عدتهن ثلاثة أشهر ٠ (٢)

لقوله تعالى : " وَاللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِن نِّسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ " (٣)

- **وجه الدلالة :**

أنه بين تبارك وتعالى لمن أشكل عليه ، وجهل حكم من انقطع حيضها ثلاثة أشهر ، (٤) فالاشهر بدل فى حق هؤلاء يدل عن الاقراء ، وكذلك الصغيرة

---

(١) معنى الآيسة لغة : يقال (يئست) المرأة اذا عقمت فهى (يائس) كما يقال حائض وطامث فان لم يذكر الموصوف قلت (يائسة) ، المصباح المنير ، جـ٢ ، ص ٦٨٣ كتاب مادة يئس *

(٢) بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع ، جـ٣ ، ص ١٩٥ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ٣ ، ص ٢٧ ، الخرشى على مختصرسيدى خليل ، جـ٤ ، ص ١٣٩ ،بلغة السالك لاقرب المسالك الى مذهب الامام مالك للشيخ احمد بن محمد الصاوى المالكى جـ ١ ص ٤٩٧ ، شركة مكتبة مطبعة مصطفى البابى الحلبى وأولاده ، الطبعلا الاخيرة ١٣٧٢هـ - ١٩٥٢م ، حاشية العدوى ، جـ٢ ، ص ١٠٩ ، الام ، جـ٥ ، ص ٢١٤ ، تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب ، جـ٥ ، ص ٣٣٠ ، روضة الطالبين وعمدة المفتين للامام النووى ، جـ٨ ، ص ٣٧٠ ، اشراف زهير الشاويش ، المكتب الاسلامى ، التكملة الثانية المجموع شرح المهذب ، جـ١٨ ، ص ١٤١ ، المغنى ، جـ٧ ، ص ٤٥٨ ، شرح منتهى الارادات جـ٣ ص ٢٢٠ ، كشاف القناع عن متن الاقتاع ، جـ٥ ص ٤١٨ ، المحلى جـ١٠ ص ٢٦٥ ٠

(٣) سورة الطلاق الاية / ٤

(٤) المراد بالاشهر الهلالية ٠

ويدخل تحت الاطلاق من بلغت السن ولم تحض ، وقيل لما نزل قوله تعالى : " وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ "(١) ارتابوا فيمن لاتحيض فنزل قوله تعالى " وَاللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ .. "(٢) الاية .

* ثالثا : عدة ذوات الاحمال :-

ذهب الفقهاء الى فريقين بالنسبة الى عدة الحامل .

- الفريق الاول :

ذهب الجمهور من حنفية ومالكية وشافعية وحنابلة وظاهرية ، الى أن المطلقة الحامل تنقضي عدتها بوضع حملها ، وكذلك بالنسبة للمتوفى عنها زوجها اذا كانت حاملا فأجلها وضع حملها .(٣)

- الفريق الثانى :

وقد روى عن على رضى الله عنه بوجه منقطع ، ويروى عن ابن عباس أنها تعتد بأبعد الاجلين ، إما وضع الحمل إن تأخر عن الاربعة الاشهر أو بالمدة المذكورة ان تأخرت عن وضع الحمل .(٤)

= أدلة الفريق الاول :-

استدلوا لما ذهبوا اليه من الكتاب والسنة والاثر .

---

(١) سورة البقرة الاية / ٢٢٨

(٢) سورة الطلاق الاية / ٤

وانظر المراجع الفقهية السابقة . ص ١١٥

(٣) حاشية رد المختار جـ٥ ، ص ٥١١ ، تجيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، جـ٣ ، ص ٢٨ ، بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع ، جـ٣ ، ص ١٩٧ ، الخرشى على مختصر سيدى خليل جـ٤ ، ص ١٤٣ ، ومواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، جـ٤ ، ص ١٤٩ ، حاشية العدوى ، جـ٢ ، ص ١١٠ ، حاشية الشرقاوى على تحفة الطلاب ، جـ٢ ص ٣٢٢ ، الام ، جـ ٥ ، ص ٢٢٠ ، المغنى ، جـ٧ ، ص ٤٧٣ ، كشاف القناع عن متن القناع جـ٥ ، ص ٤١٣ ، شرح منتهى الإرادات ، جـ٣ ، ص ٢١٧ ، المحلى ، جـ١٠ ، ص ٢٦٣ .

(٤) سبل الاسلام ، جـ٣ ، ص ١٩٧ - ١٩٨ .

- **أولا من الكتاب :**

قوله تعالى : " وَأُوْلَاتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ "(١)

= **وجه الدلالة :**

ظاهر الاية الكريمة يدل أن عدة الحامل وضع حملهن سواء كن مطلقات أو متوفى عنهن أزواجهن ، وهذه الاية عامة فى المطلقات ، والمتوفى عنهن أزواجهن ، وان كان قبلها ذكر المطلقات ، ولكن ماقبلها لايخص(٢) عمومها جاء فى فتح القدير قال : (.. أى أثناء عدتهن وضع حملهن ، وظاهر الاية أن عدة الحوامل بالوضع سواء كن مطلقات أو متوفى عنهن) .(٣)

- **ثانيا من السنة :**

أ - عن المسور بن مخرمة (٤)

---

(١) سورة الطلاق الاية /٤

(٢) الخاص لغة : خلاف العام فهو خاص وأخصه خصوصية اذا جعلته له دون غيره . المصباح المنير ، جـ١ ، كتاب الخاء مادة خص ، ص ١٧١ .
أما تعريفه فى الاصطلاح : فالتخصيص هو اخراج بعض مايتناوله اللفظ وقيل هو اخراج بعض مايتناوله الخطاب ، شرح البدخشى ، مناهج العقول للامام محمد بن الحسن البدخشى شرح منهاج الوصول فى علم الاصول للقاضى البيضاوى ، جـ٢ ، ص ٧٥ - ٧٨ ، مطبعة محمد صبيح وأولاده ، وعرفه الشيخ عبد الوهاب خلاف " بأنه لفظ وضع للدلالة على فرد واحد بالشخص مثل محمد أو واحد بالنوع مثل رجل أو على أفراد متعددة مثل ثلاثة وعشرة ومائة ، وقوم ، ورهط وغير ذلك من الالفاظ التى تدل على عدد من الافراد ولاتدل على استغراق جميع الافراد ، علم أصول الفقه للشيخ عبد الوهاب خلاف ، ص ١٩١ ، الطبعة العاشرة ١٣٩٢ هـ - ١٩٧٢م الناشر دار القلم .

(٣) فتح القدير للامام الشوكانى ، جـ٥ ، ص ٢٤٢

(٤) المسور بن مخرمة بن نوفل بن أهيب بن عبد مناف بن زهرة القرشى ، أبو عبد الرحمن ، له صحبه ، وأمه عاتكة بنت عوف أخت عبد الرحمن بن عوف ، وقيل اسمه الشفاء ، ولد بمكة بعد الهجرة بسنتين ، وكان ممن يلزم عمر بن الخطاب ،==

أن سبيعة الاسلمية [1] نفست بعد وفاة زوجها بليال فجاءت النبي صلى الله عليه وسلم فاستأذنته أن تنكح ، فأذن لها فنكحت "[2]

ب - عن أبي بن كعب [3] أنه سأل النبي صلى الله عليه وسلم عن : أولات الاحمال

== وكان فقيها من أهل العلم والدين ، ولم يزل مع خاله عبد الرحمن في أمر الشورى وامام في المدينة ، الى أن قتل عثمان ، ثم سار الى مكة ، وأقام فيها مع عبدالله بن الزبير ، فقتل المسور ، أصابه المنجنيق ، وهو يصلي في الحجر سنة أربع وستين وصلى عليه عبدالله بن الزبير رضي الله عنهم • تهذيب التهذيب جـ١٠ ص ٥١ ومابعدها ، أسد الغابة في معرفة الصحابة ، جـ٤ ، ص ٣٦٥ ومابعدها •

(١) سبيعة الاسلمية بنت الحارث الاسلمية ، كانت امرأة سعد بن خوله فتوفي عنها بمكة في حجة الوداع ، وهي حامل فوضعت بعد وفاة زوجها بليال وقيل شهر ، وقيل غير ذلك ، وروى عنها عبدالله بن عمر ، أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: من استطاع منكم أن يموت بالمدينة فليمت ، فانه لايموت بها أحد الا كنت له شهيدا أو شفيعا يوم القيامة ، وزعم البعض أن سبيعة التي روى عنها غير سبيعة الاسلمية ، وقيل أن هذا لايصح • أسد الغابة جـ٥ ، ص ٤٧٣ ، تهذيب التهذيب جـ١٢ ، ص ٤٢٤ ، الاصابة في تمييز الصحابة ، جـ٤ ، ص ٣٢٤•

(٢) صحيح الامام البخاري ، جـ٧ ، ص ٥٧ ، كتاب الطلاق باب وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن •

(٣) أبي بن كعب بن قيس بن عبيد بن زيد بن معاوية •• بن النجار ، سيد القراء الانصاري النجاري المقرىء البدري ، كناه رسول الله صلى الله عليه وسلم بأبي المنذر ، وكناه عمر بأبي الطفيل ، شهد العقبة وبدرا ، وجمع القران في حياة النبي صلى الله عليه وسلم ، وقد أمر الله تعالى رسول الله عليه السلام بأن يقرأ على أبي القران ، حفظ من رسول الله عليه السلام علما مباركا ، وكان رأسا في العلم والعمل اختلف في وقت وفاته ، قيل توفي في خلافة عمر بن الخطاب رضي الله عنهما ، وقيل في خلافة عثمان رضي الله عنه سنة ثلاثين ، وقيل هو أثبت الاقاويل وذلك أن عثمان أمره أن يجمع القران رضي الله عنهما • سير أعلام النبلاء جـ١ ص ٣٩٠ ومابعدها ، أسد الغابة جـ١ ، ص ٤٩ ومابعدها •

أجلهن أن يضعن حملهن ٠ أمبهمة هي للمطلقة ثلاثا أو للمتوفى عنها زوجها ؟ قال : (هي للمطلقة ثلاثا والمتوفى عنها زوجها) ٠(١)

وهذا ممايويد بقاء عموم آية " وأولات الاحمال أجلهن ٠٠ الاية .

ومن وجه آخر عن أبي كعب قال: يا رسول الله أهذه الاية مشتركة ؟ قال : (أي اية ؟) قلت : " وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن " المطلقة والمتوفى عنها زوجها ، فقال : " نعم " ٠(٢)

- **وجه الدلالة :**

الاحاديث السابقة بينت أن عدة الحامل المطلقة ، والمتوفى عنها زوجها تنتهي بمجرد وضع الحمل ٠

- **ثالثا : من الاثر :**

أن ابن مسعود قال من شاء لاعنته ماأنزلت " وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن ، الا بعد أية المتوفى عنها زوجها،اذا وضعت المتوفى عنها زوجها فقد حلت ٠ (٣)

- **أدلة الفريق الثاني :**

القائلين بأن الحامل المتوفى عنها زوجها تعتد باخر الاجلين استدلوا على ماذهبوا اليه بالكتاب٠

---

(١) سنن الدارقطني للامام على بن عمر الدارقطني ج٣ ، ص ٣٠٢ ، دار المحاسن للطباعة

(٢) سنن الدارقطني للامام على بن عمر الدراقطني ، ج٣ ، ص ٣٠٢ دار المحاسن للطباعة ٠

(٣) سنن الامام النسائي ، ج٦ ، ص ١٩٧ باب عدة الحامل المتوفى عنها زوجها ، وجاء أيضا قريب منه في السنن الكبرى للبيهقي ، ج٧ ، ص ٤٣٠ كتاب العدد باب عدة الحامل من الوفاة ٠

١ - استدلوا بقوله تبارك وتعالى : " وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا " .(١)

فالآية بينت عدة المتوفى عنها زوجها وهى أربعة أشهر وعشرا .

٢ - وبقوله تعالى : " وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ " .(٢)

أما هذه الاية فقد بينت عدة الحامل وهى وضع الحمل فالاية الاولى فيها عموم وخصوص ، وكذلك بالنسبة للاية الثانية ، وخروجا من العهدة نعمل بهما معا ، اذ لو عمل بأحداهما لايتأتى ذلك ، ولكى يمكن الجمع بين الدليلين فتعتد الحامل والمتوفى عنها زوجها بأخر الاجلين .(٣)

- **الترجيح:**

وبعد بيان أدلة كل الفريقين فان الراجح - والله أعلم - ماذهب اليه الفريق الاول ، وهو أن عدة الحامل وضع الحمل سواء كانت مطلقة أو متوفى عنها زوجها وذلك لما يأتى :

أولا : لما استدلوا به من السنة كحديث سبيعة الاسلمية وغيره وما جاء فى الاثر نص فى الحكم مبين قوله تعالى : " وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ .. " شاملة للحامل المتوفى عنها زوجها .

ثانيا : وأما قولهم بأن ذلك ورد عن على كرم الله وجهه فقد قال الشعبى(٤) ما أصدق

---

(١) سورة البقرة الاية / ٢٣٤

(٢) سورة الطلاق الاية / ٤

(٣) سبل السلام ، جـ٣ ص ١٩٧ - ١٩٨ .

(٤) الشعبى : أبو عمرو ، عامر بن شراحيل بن عبد بن ذى كبار الشعبى ، وهو من حمير ، كانت ولادته لست سنين خلت من خلافة عثمان رضى الله عنه ، وقيل سنة عشرين للهجرة ، وقيل لاربع سنين بقين من خلافة عمر رضى الله عنه وقيل غير ذلك . وهو كوفى تابعى ، جليل القدر ، وافر العلم ، ويقال انه أدرك خمسمائة ==

أن علـى بن أبـى طالـب كان يقـول عدة المتوفـى عنها زوجهـا آخر الأجلين.[١]

- **عـدة المتوفى عنها زوجها :**

لاخـلاف بين العلماء فى أن المرأة المدخول بها غير الحامل اذا توفى عنها زوجها فعدتها أربعة أشهر وعشرا .[٢]

== من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ، توفى بالكوفة فى سنة أربع ، وقيل ثلاث ومائة وقيل غير ذلك ، وكانت وفاته فجأة . وفيات الاعيان وأنباء وأبناء الزمان ، جـ٣ ، ص ١٢٠ ومابعدها ، تهذيب التهذيب جـ٥ ، ص ٦٥ ومابعدها .

(١) سبل السلام ، جـ٣ ، ص ١٩٧ - ١٩٨ ، ومما يؤيد ذلك ماجاء فى سنن النسائى ان ابن عباس وأبا سلمه بن عبد الرحمن تذاكروا عدة المتوفى عنها زوجها تضع عند وفاة زوجها فقال ابن عباس تعتد آخر الاجلين وقال أبو سلمة بل تحل حين تضع فقال أبو هريرة أنا مع ابن أخى فأرسلوا الى أم سلمة زوج النبى صلى الله عليه وسلم فقالت : وضعت سبيعة فأمرها أن تتزوج ، سنن النسائى جـ٦ ، ص ١٩٢ - ١٩٣ باب عدة الحامل المتوفى عنها زوجها ، وجاء مثله فى السنن الكبرى للبيهقى ، جـ٧ ، ص ٤٢٩ كتاب العدد باب عدة الحامل من الوفاة .

(٢) تبين الحقائق شرح كنز الدقائق ، جـ٣ ، ص ٢٧ - ٢٨ ، بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع جـ٣ ، ص ١٩٧ - ١٩٨ ، شرح فتح القدير ، جـ٤ ص ٣١١ ، شرح العناية على الهداية ، جـ٤ ، ص ٣١١ - ٣١٢ ، حاشية العدوى ، جـ٢ ، ص ١١٠ - ١١١ ، بلغة السالك لاقرب المسالك ، جـ١ ص ٥٠٠ - ٥٠١ ، الفواكه الدوانى ، جـ٢ ، ص ٩٣ ، رسالة أبى محمد عبدالله بن أبى زيد عبد الرحمن القيروانى المالكى ، جـ٢ ، ص ٩٣ ، مطبعة ومكتبة مصطفى البابى الحلبى وأولاده - مصر الطبعة الثالثة ١٣٧٤هـ - ١٩٥٥ م ، تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب ، جـ٢ ، ص ٣٣١ ، حاشية الشيخ الشرقاوى على تحفة الطلاب جـ٢ ، ص ٣٣١ - ٣٣٢ ، الام ، جـ٥ ، ص ٢٢٣ ، كشاف القناع عن متن الاقناع ، جـ٥ ، ص ٤١٥ ، شرح منتهى الارادات ، جـ٢ ، ص ٢١٨ ، العدة شرح ==

واستدلوا على ماذهبوا اليه بالكتاب والسنة ٠

- **أولا : من الكتاب :**

قوله تبارك وتعالى : " وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا فَعَلْنَ فِي أَنفُسِهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ " ٠[١]

* **وجه الدلالة :**

يأمر الله سبحانه وتعالى الزوجات المتوفى عنهن أزواجهن أن يعتددن بأربعة أشهر وعشرة ٠

- **ثانيا : من السنة :-**

عن زينب ابنة ام سلمة [٢] تحدث عن أم حبيبة [٣] أن النبى صلى الله عليه وسلم

== العمدة للامام بهاد الدين عبد الرحمن بن إبراهيم المقدسى ، ص ٤٢٥ ، المكتبة العلمية الجديدة ٠

(١) سورة البقرة الاية / ٢٣٤

(٢) زينب ابنة أم سلمة : هى زينب بنت أبى سلمة بن عبد الاسد القرشية المخزومية ربيبة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وأمها أم سلمة زوج النبى صلى الله عليه وسلم ، كان اسمها برة ، فسماها زينب ، ولدتها أمها بأرض الحبشة ، وقدمت بها معها ، تزوجها عبدالله بن زمعة بن الاسود ، وكانت أفقة نساء زمانها ، روت عن النبى عليه السلام وعن أزواجه وغيرهن ، أسد الغابة فى معرفة الصحابة ، جـ٥ ، ص ٤٦٨ ، الاصابة فى تمييز الصحابة ، جـ٤ ، ص ٣١٧ ٠

(١) أم حبيبة : هى رملة بنت أبى سفيان بن صخر بن حرب بن أمية عبد شمس بن عبد مناف بن قصى ، أم حبيبة القرشية الاموية أم المؤمنين زوج النبى صلى الله عليه وسلم ، وأمها صفية بنت أبى العاص ، وقيل ان اسم أم حبيبة هند ، أسلمت بمكة ، وهاجرت الى الحبشة ، كان زوجها عبدالله بن جحش فتنصر بالحبشة ==

قال لايحل لامرأة مسلمة تؤمن بالله واليوم الاخر أن تحد فوق ثلاثة أيام الا على زوجها أربعة أشهر وعشرا " ٠[١]

* **الحكمة في تحديد عدة المتوفى عنها زوجها بهذه المدة :**

بالنظر الى مراحل تطور نمو الجنين في بطن أمه فهذه المراحل توافق هذه المدة التي حددت ٠

جاء في بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع قال : (وقيل انما قدرت هذه العدة بهذه المدة ، لان الولد يكون في بطن أمه اربعين يوما نطفة ثم أربعين يوما علقة ، ثم أربعين يوما مضغة ، ثم ينفخ فيه الروح في العشر ، فأمرت بتربص هذه المدة ليتبين الحبل ان كان بها حبل) ٠[٢] وقيل أن الجنين الذي يتحرك في الغالب لثلاثة أشهر الذكر ، والانثى لاربعة أشهر ، وقد يكون الجنين ضعيف لايتحرك في هذه المدة فزاد الله عشرة أيام على الاربعة أشهر ٠

جاء في فتح القدير قال (ووجه الحكمة في جعل العدة للوفاة هذا المقدار أن الجنين الذكر يتحرك في الغالب لثلاثة أشهر ، والانثى لاربعة ، فزاد الله سبحانه وتعالى على ذلك عشر) لأن الجنين ربما يضعف عن الحركة فتتأخر حركته قليلا ، ولا تتأخر عن هذا الاجل) ٠[٣]

= وقيل بالمدينة والاصح الاول وأصدقها عنه صاحب الحبشة ، وليس من نساء النبي من هن أقرب نسبا اليه من أم حبيبة ، توفيت في سنة أربع وأربعين وقيل غير ذلك ٠ سير اعلام النبلاء ، جـ٢ ، ص ٢١٨ ومابعدها ، أسد الغابة في معرفة الصحابة ، جـ٥ ، ص ٤٥٧ ومابعدها ٠

(١) صحيح الامام البخاري جـ٧ كتاب الطلاق ص ٦٠ ، باب الكحل للحادة ٠

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، جـ٣ ، ص ٩٤

(٣) فتح القدير ، جـ١ ، ص ٢٤٨ ٠

وأيضا من حكم تحديد عدة المتوفى بهذه المدة أن عقد النكاح عقد عمر ، فاذا مات الزوج انتهى والشيء المنتهي أحكامه تتقرر وذلك كالصيام تتقرر أحكامه بدخول الليل ، والعدة من أحكامه ، كما أن المطلقة لو أتت بولد يمكن للزوج تكذيبها ونفيه باللعان وهذا لا يمكن في حق الميت ، فقد تأتي بولد فيلحق الميت نسبه وماله فكان ايجاب العدة ٠

وأيضا كانت العدة حفاظا لها وذلك في منعها من المبيت في غير منزلها ، وحفاظا من أن قد يحصل حمل في هذه المدة ولذلك كانت هذه العدة سواء كانت من ذوات الحيض أم لا ٠(١)

جاء في المغني (ولم يرد تخصيص عدة الوفاة ولأمكن قياسها على المطلقة في التخصيص لوجهين :

* **أحدهما** : أن النكاح عقد عمر فاذا مات انتهى ، والشيء اذا انتهى تقررت أحكامه كتقرر أحكام الصيام بدخول الليل ، وأحكام الاجارة بانقضائها ، والعدة من أحكامه ٠

* **الثاني** : أن المطلقة اذا أتت بولد يمكن الزوج تكذيبها ونفيه باللعان وهذا ممتنع في حق الميت فلا يؤمن أن تأتي بولد فيلحق الميت نسبة وماله من ينفيه فاحتطنا بايجاب العدة عليها لحفظها عن التصرف والمبيت في غير منزلها حفاظا لها ٠ "(٢)

---

(١) المغني ، جـ٧ ، ص ٤٧١ ، شرح منتهى الارادات ، جـ٣ ، ص ٢١٨ ٠

(١) المغني ، جـ٧ ، ص ٤٧٠ ـ ٤٧١ ٠

الفصل الثالث

في الجناية عليه

وفيه مباحث :

المبحث الأول : في الاعتداء على أمه وآثار ذلك عليه .

المبحث الثاني : حكم ما لو ألقت جنينين فاستهل أحدهما وأثر ذلك على قدر الدية .

المبحث الثالث : في وجوب الدّية فيه وشروط ذلك .

المبحث الرابع : في بدل الدية الواجبة .

المبحث الخامس : في ميراث تلك الدية .

المبحث السادس : في حكم إجهاض الجنين .

* الفصل الثالث :

" فى الجناية عليه "

وفيه مباحث

المبحث الاول : فى الاعتداء على أمه وآثار ذلك عليه .

وفيه مسائل .

* تمهيد :

كما هو معروف أن الإسلام جعل لدم الإنسان حرمة فلا تباح إلا بحق من حقوق الله تعالى والجنين انسان حالا أو مآلا ، فكذلك جعلت له حرمة فكما هيأ له الحفظ بتأجيل اقامة الحد عن أمه ونحو ذلك ، وهو حق من الحقوق سواء كانت لله أو للعباد ، وذلك حرصا عليه من الهلاك باعتبار ماسيكون مستقبلا فكذلك من باب أولى أن يحميه من الاعتداء عليه وذلك بالاعتداء على أمه فلم يهدر ، وهذا على نحو ماسنبينه ان شاء الله فى المباحث الاتية :-

* الجنين الذى تجب فيه الغرة :

ماتلقيه المرأة الحامل من أثر الجناية ، اما أن يكون جنينا متكاملا قد استبان خلقه ، أو يكون علقة أو يكون مضغة فهذه ثلاثة أحوال :

أ - الحالة الاولى :

أن تلقيه وقد استبان خلقه .

اتفق الفقهاء على أن الحامل لو اسقطت جنينها من أثر الجناية وقد استبان خلقه ففيه الغرة .(1)

(1) بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع ، جـ٢ ، ص ٣٢٥ ، كتاب المبسوط ، جـ١٦ ، ص ٨٩ ، حاشية الشيخ على العدوى ، جـ٨ ، ص ٣٢ ، الفواكه الدوانى ، جـ٢ ، ص ٢٧٠ ، حاشية الدسوقى جـ٤ ، ص ٢٦٨ ، الشرح الكبير لابى البركات سيد احمد الدردير ، جـ٤ ، ص ٢٦٨ دار احياء ==

ب -الحالة الثانية : أن تلقيه علقة :-(١)

== الكتب العربية عيسى البابي الحلبي وشركاه ، التكملة الثانية المجموع شرح المهذب ، جـ١٩ ، ص ٥٦ - ٥٧ ، كتاب الفروع ، جـ٦ ، ص ١٩ .

(١) العلقة في اللغة : العلق الدم الغليظ والقطعة منه علقة ، والعلقة المني ينتقل بعد طوره فيصير دما غليظا متجمدا ثم ينتقل طورا اخر فيصير لحما وهو المضغة سميت بذلك لانها مقدار مايمضغ ، والعلقة أيضا دودة الماء تمص الدم والجمع علق والمعلاق بالكسر ما يعلق به اللحم وغيره ، مختار الصحاح باب العين مادة علق ، ص ٤٥٠ ، المصباح المنير ، جـ٢ كتاب العين مادة علق ص ٤٢٦ ، وقد جاء ذكر العلقة في عدة مواضع في القران الكريم منها قوله تعالى : "هو الذي خلقكم من تراب ثم من نطفة ثم من علقة ثم يخرجكم طفلا " سورة غافر الاية ٦٧. أما المقصود بالعلقة في العلم الحديث كما يصفه علم الاجنة كما جاء في كتاب الوجيز في علم الاجنة القراني قال " يصف علم الاجنة هذه المرحلة باسم أي مرحلة الالتصاق والانفراز .. وهو في الواقع تعلق الكرة الجرثومية بالرحم ، حيث تقوم الخلايا الاكلة بالتعلق بالرحم في الطبقة الداخلية منه ، وتحاط هذه الكرة الجرثومية ببرك من الدماء ، ولذا فان تعبير القدماء عن العلقة بأنها دم غليظ هو تعبير فيه شيء من الصحة .... بمعنى أن العلقة محاطة بالدم الغليظ وهو مانراه تحت المجهر ، وتتغذى العلقة من هذه الدماء ومن افرازات الغدة الرحمية التي يبلغ عددها ١٥٫٠٠٠ غدة والتي تدعى لبن الرحم .... ويتكون الغشاء المشيمي وتكون له زغابات ويتفرع مثل الشجرة وصورته تمثل التعلق أصدق تمثيل ، والتعلق الثالث يأتي بواسطة المعلاق ، أو الساق الموصلة الذي يعلق الجنين الحقيقي بالكوريون وهو كما يعرفه علم الاجنة بأنه بالجزء من الطبقة الوسطى الخارجية التي تعلق الجنين وغشاء السلى (الامنيون) وكيس المخ الى الغشاء المشيمي الكوريون . وأن ذلك المعلاق أو الساق الموصلة تقابل الساق المنبارية في الحيوانات والطيور ، كتاب الوجير في علم الاجنة القراني للدكتور / محمد على البار ، ص ٣٥ - ٣٦ بتصرف الدار السعودية للنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٦م .

جمهور العلماء يرون أنه اذا لم يكن الجنين متكاملا فانه لايجب فيه شيء الا أن المالكية قالوا أنه لو أسقطت المرأة الحامل من أثر الجناية عليها علقة ، وهو الدم المجتمع ففيه الفرة بشرط أن لايذوب لو صب الماء الحار عليها ، وهذا هو المعتمد فى المذهب ، وذهب بعضهم الى أنه حتى لو ذاب ففيه الفرة ، ولكنه يشترط فى وجوب الفرة مايأتى : -

شهادة البينة بأن اسقاط الجنين كان سببه جناية الجانى على الحامل بكونها لزمت الفراش الى أن انفصل منها غير مستهل وهى حية ٠(١)

جـ - **الحالة الثالثة : أن تلقيه مضغة :-**(٢)

وبالنسبة لهذه المسألة يتبع قول القوابل ٠

---

(١) الخرشى على مختصر سيد خليل ، جـ٨ ، ص ٣٢ ، الفواكه الدوانى ، جـ٢ ص ٢٧١ ، بلغة السالك لاقرب المسالك ، جـ٢ ص ٣٩٧ - ٣٩٨ ، حاشية الدسوقى ، جـ٤ ، ص ٢٦٨ ٠

(٢) المضغة فى اللغة : قطعة لحم ، وقلب الانسان مضغة من جسده ، فالعلقة الطور الاول ثم الطور الثانى المضغة ، فبعد أن كان دما غليظا متجمدا يصير لحما ، وهو المضغة سميت بذلك لانها مقدار مايمضغ ، مختار الصحاح باب الميم مادة مضغ ، ص ٦٢٦ ، المصباح المنير ، جـ٢ ، كتاب العين مادة علق ، ص ٤٢٦ .

وقد جاء لفظ المضغة فى القران الكريم من ذلك قوله تعالى : " يأيها الناس ان كنتم فى ريب من البعث فانا خلقناكم من تراب ثم من نطفة ثم من علقة ثم من مضغة مخلقة وغير مخلقة لنبين لكم " سورة الحج الاية / ٥ ٠

أما المقصود من المضغة فى العلم الحديث " وهى مرحلة فى علم الاجنة يشبه الجنين فيها مظهره لقمة ممضوغة ولكأنما تظهر فيها اثار الاسنان مغروزة ٠٠ فاذا نظرت الى الجنين فى هذه المرحلة لم تشك أنه يشبه قطعة لحم ممضوغة ٠ وأن ادق وصف لهذه المرحلة هو وصف المضغة الذى جاء فى القران الكريم والسنة المطهرة ، والاعجب من ذلك أن هذه المرحلة لاتتميز بظهور الكتل البدنية والاقواس البلعومية التى تجعل الجنين يبدو فى مظهره الخارجى ==

أولا : اتفق الفقهاء على أنه لو ألقت الحامل مضغة وشهدت القوابل أنه استبان فيه خلق الانسان أو بعضه ففيه الغرة كظفر أو شعر أو يد أو غير ذلك .

وعللوا لما ذهبوا اليه بما يأتى :-

أ - ان وجود الضمان فى الجنين الذى استبان خلقه ، وبعض خلقه سواء لان الرسول صلى الله عليه وسلم لم يستفسر ان كان تم خلقه أو بعض خلقه ، فدل أن الحكم لايختلف فى الحالين .

ب - ولان النساء يدركن بعض أشياء مالا يدرك غيرهن به ، فقد يكون ذلك خفيا على غيرهن ولا يخفى عليهن .(١)

= وكأنه قطعة لحم ممضوغة .. وانما نجد ماهو أعجب من ذلك حيث نجد الجنين فى داخله أيضا مقسم الى كتل أو قطع ، وهكذا يصدق وصف المضغة على الجنين أصدق الوصف وأبلغه وأحكمه .. وهو أدق فى ذلك من تحديدات علماء الاجنة الذين يصفون المرحلة باسم مرحلة الكتل البدنية بينما نرى وصف المضغة يشمل الكتل البدنية والاقواس البلعومية بل القطع الداخلية فهو وصف أدق وأشمل وأوجز ، الوجيز فى علم الاجنة القرانى ، ص ٣٩ الى ص ٤٢ باختصار وتصرف .

(١) بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع ، جـ٧ ، ص ٣٢٥ ، كتاب المبسوط ، جـ١٦ ، ص ٨٩ ، حاشية رد المحتار ، جـ٦ ، ص ٥٩٠ ، الخرشى على مختصر سيدى خليل ، جـ٨ ، ص ٣٢ ، الشرح الصغير للقطب الشهير احمد بن محمد بن أحمد الدردير ، جـ٢ ، ص ٣٩٧ ، الطبعة الاخيرة ، ١٣٧٢هـ - ١٩٥٢ م شركة مكتبة مطبعة مصطفى البابى الحلبى وأولاده - مصر ، حاشية الدسوقى على الشرح الكبير ، جـ٤ ، ص ٢٦٨ ، التكملة الثانية المجموع شرح المهذب ، جـ٩ ، ص ٥٥ ، ٥٦ ، ٥٧ ، الاقناع فى حل الفاظ أبى شجاع ، جـ٢ ، ص ١٧١ ، حاشية الشرقاوى ، جـ٢ ، ص ٣٨٠ - ٣٨١ ، تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب ، جـ٢ ، ص ٣٨٠ - ٣٨١ ، مغنى المحتاج الى معرفة =

ثانيا : لو ألقت الحامل مضغة وشهدت القوابل أنه مبدأ خلق ادمي لو بقي لتصور ، فقد ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين :-

أ - ذهب الشافعية وفي أصح قولي الحنابلة إلى أنه لو القت الحامل مضغة وشهدت القوابل على أنه مبدأ خلق آدمي ، ولو بقي لتصور ، أو شكك هل هو أصل لادمي أم لا ، ذهبوا الى أنه لاشيء فيه ٠

وعللوا لما ذهبوا اليه بما يأتي :-

أولا : أنه لم يتصور فهو كالعلقة ٠

ثانيا : ان الاصل براءة الذمة من الضمان فلا تشغل بالشك ، وانما ثبت به انقضاء العدة لمعرفة براءة الرحم ٠ (١)

ب - لو ألقت الحامل مضغة وشهدت القوابل أن فيه مبدأ خلق الادمي ، ولو بقي لتصور أنه لاشيء فيه ، وانما فيه حكومة (٢) ، وقد ذهب الى هذا القول

== معاني الفاظ المنهاج شرح الشيخ محمد الخطيب الشربيني على متن منهاج الطالبين للامام أبي زكريا بن شرف النووي ، جـ٤ ، ص ١٠٤ ، دار الفكر ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ، جـ٩ ، ص ٣٧٠ ، المغني ، جـ٧ ، ص ٨٠٢ ٠

(١) التكملة الثانية المجموع شرح المهذب ، جـ١٩ ، ص ٥٧ ، الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ، جـ٢ ، ص ١٧١ ، حاشية الشرقاوي ، جـ٢ ، ص ٣٨٠ ، مغني المحتاج ، جـ٤ ، ص ١٠٤ ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ، جـ٩ ، ص ٣٧٠ ، المغني جـ٧ ، ص ٨٠٢ ، كشاف القناع عن متن الاقناع ، جـ٦ ، ص ٢٤ ٠

(٢) حكومة : ومعنى الحكومة في أرش الجراحات التي ليس فيها دية معلومة : أن يجرح الانسان في موضع في بدنه مما يبقى شينه ولايبطل العضو ، فيقتاس الحاكم أرشه بأن يقول : هذا المجروح لو كان عبدا غير مشين هذا الشين بهذه الجراحة كانت قيمته ألف درهم ، وهو مع هذا الشين قيمته تسعمائة درهم فقد نقصه الشين عشر قيمته فيجب على الجارح عشر ديته في الحد لان المجروح حر ، وهذا ماأشبهه بمعنى الحكومة التي يستعملها الفقهاء في أرش الجراحات ٠ لسان العرب ، جـ١٢ حرف الميم ، فصل الحاء المهملة ص ١٤٥ ٠

بعض الحنفية ٠ (١)

الحكم فيما لو ماتت الام قبل انفصال الجنين أو بعده :

ويندرج تحت هذا العنوان ثلاث مسائل وهى :-

أولا : حكم مالو ألقت الحامل جنينها وهما على قيد الحياة ، ثم ماتت الام ٠

ثانيا : الحكم مالو ألقت الحامل الجنين ميتا ثم ماتت ٠

ثالثا : الحكم فيما لو انفصل الجنين ميتا بعد موت أمه ٠

* **المسألة الاولى :-**

الحكم فيما لو ألقت الحامل جنينها وهما على قيد الحياة ، ثم مات وماتت الام ٠

لاخلاف بين الفقهاء فى أنه لو ألقت الحامل جنينها حالة حياتها حيا ثم ماتا أو ماتت هى ثم مات ففيه ديتان ، دية للام ، ودية للجنين ، وكفارة ، وذلك لوجود سبب وجوبهما وهو قتل شخصين ٠ (٢)

* **المسألة الثانية :**

حكم مالو ألقت الحامل الجنين ميتا ثم ماتت ٠

اذا ألقت الحامل جنينها ميتا ثم ماتت ، ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة

---

(١) الدر المختار شرح تنوير الابصار ،جـ٦ ، ص ٥٩٠

(٢) غير أن المالكية اشترطوا لاستحقاق الدية القسامة ، بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع جـ٧ ، ص ٣٢ ، نتائج الافكار فى كشف الرموز والاسرار للامام شمس الدين احمد بن قودر المعروف بقاضى زاده أفندى قاضى عسكر روملى وهى تكملة فتح القدير للامام ابن الهمام ، دار الفكر ، الطبعة الثانية ، ١٣٩٧ هـ - ١٩٧٧م٠ جـ١٠ ، ص ٣٠٤ ، حاشية رد المحتار ، جـ٦ ، ص ٥٨٩ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، جـ٦ ، ص ١٤٠ ، ، ==

الى أن فيه الفرة ٠ [(١)] غير أن الشافعية ، والحنابلة لم يفرقوا بين ما اذا ألقته فى حياتها أو بعد مماتها ٠ كما سيأتى فى المسألة الاتية :

* **الحكم فيما لو أنفصل الجنين ميتا بعد موت أمه :**

اختلف الفقهاء فى هذه المسألة وكان خلافهم على رأيين ٠

* **الرأى الاول :-**

يرى أنه لو انفصل الجنين ميتا بعد موت أمه ففى الام الدية ، ولاشىء فى الجنين ، واليه ذهب الحنفية والمالكية فى المعتمد ٠ [(٢)]

وعللوا لما ذهبو اليه بما يأتى :-

أولا : أن سبب عدم ضمان الجنين أنه لانص فى بدل هذا الجنين ،وورد النص فيما اذا انفصل منها حية والجنين ميت ، وهذه حالة مخصوصة ، حيث

== التاج والاكليل لمختصر خليل ، جـ٦ ، ص ٢٥٧ ، ٢٥٨ ، الاقناع فى حل ألفاظ أبى شجاع ، جـ٢ ، ص ١٧٠ ، حاشية الشرقاوى ، جـ٢ ، ص ٣٨٠ ، المغنى ، جـ٧ ، ص ٨٠٢ ، كشاف القناع عن متن الاقناع ، جـ٦ ، ص ٢٣ ٠

(١) بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع ، جـ٧ ، ص ٣٢٦ ، نتائج الافكار فى كشف الرموز والاسرار ، جـ١٠ ، ص ٣٠٤ ، حاشية رد المحتار ، جـ٦ ، ص ٥٨٩ ، الدر المختار شرح تنوير الابصار ، جـ٦ ، ص ٥٨٩ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، جـ٦ ، ص ١٤٠ ، الاقناع فى حل ألفاظ أبى شجاع للامام الشربينى ، جـ٢ ، ص ١٧١ ، حاشية الشرقاوى ، جـ٢ ، ص ٣٨٠ ، المغنى ، جـ٧ ، ص ٨٠٢ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٦ ، ص ٢٣ ٠

(٢) كتاب المبسوط ، جـ٢٦ ، ص ٨٩ - ٩٠ ، بدائع الصنائع فى ترتيب الصنائع ، جـ٧ ، ص ٣٢٦ - ٣٢٧ ، نتائج الافكار فى كشف الرموز والاسوار ، جـ١٠ ، ص ٣٠٤ ، ٣٠٥ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للامام الزيلعى ، جـ٦ ، ص ١٤٠ ، الشرح الصغير للقطب الشهير احمد بن محمد بن أحمد الدردير ، جـ٢ ، ص ٣٩٨ ، الطبعة الاخيرة ١٣٧٢ هـ - ١٩٥٢م ، شركة مطبعة مصطفى البابى الحلبى وأولاده ==

ان اضافة القاء الجنين اليها وهي حية ، وانما كان الانفصال بعد موتها فلا يضمن الجنين ٠

ثانيا : ان القياس يأبى كون الجنين مضمونا أصلا لاحتمال عدم الحياة ٠[1] ويقوى ذلك أن هناك اشتباها في سبب هلاك الجنين لانه انفصل بعد موت أمه ، فربما كان ذلك من أثر الضربة ، واحتباس نفسه بهلاك أمه ، أو عدم نفخ الروح فيه وغير ذلك ، ومع اشتباه سبب هلاك الجنين لايجب الضمان بالشك ، لان موت الام ربما كان سببا في موته ، وهذا بخلاف لو انفصل عنها ميتا وهي حية ٠

ثالثا : أنه على أصل أبي حنيفة في ذبح الحيوان أنه لايجعل ذكاة الأم ذكاة الجنين فكذلك هنا لايجعل قتل الام قتلا للجنين فيندرج في

== الجامع لاحكام القران للامام أبي عبدالله محمد بن أحمد الانصاري ، القرطبي ج٥ ، ص ٣٢١ ، دار الكتاب العربي ، الطبعة الثانية ٠

(١) قال الحنفية في هذا الصدد بالنسبة للقياس في حكم الجناية على الجنين مايأتي : جاء في كتاب المبسوط " ٠٠ ثم القياس في الجنين أحد شيئين : اما أن لايجب فيه شيء لانه لم تعرف حياته ، وفعل الفعل لايتحقق الا في محل هو حي والضمان بالشك لايجب ولايقال الظاهر أنه حي أو معد للحياة ، لان الظاهر حجة لدفع الاستحقاق دون الاستحقاق به ، وبهذا لايجب في جنين البهيمة الا نقصان الام ان تمكن فيها نقصان وان لم يتمكن لايجب ، والقياس أن يجب كمال الدية لان الضارب منع حدوث منفعة الحياة فيه فيكون كالمزهق للحياة فيما يلزمه من البدل كولد المغرور فانه حر بالقيمة لهذا المعنى وهو أنه منع حدوث الرق فيه ، ثم الماء في الرحم مالم يفسد فهو معد للحياة فيجعل كالحي في ايجاب الضمان باتلافه كما يجعل بيض الصيد في حق المحرم كالصيد في ايجاب الجزاء عليه بكسره ، ولكنا تركنا القياس بالسنة ، كتاب المبسوط ، ج٢٦ ، ص ٨٧ ٠

الام ، ويجرى مجرى أعضائهـــا ، وبموتهـــا سقط حكم أعضائها ٠ (١)

* **الـــرأى الثانـــى :**

يرى أنـــه لو انفصـل الجنين ميتـــا بعد موت أمـــه ففى الام الديـــة ، وفى الجنيـــن الغرة ، والـــى هذا الرأى ذهـب الشافعيـــة والحنابلـــة (٢) وقد استدلـــوا لما ذهبـــوا اليـــه ٠

أ ـ **بالسنـــة :** عن أبـــى هريـــرة رضـــى الله عنـــه أن امرأتيـــن من هذيـــل رمـت احداهما الاخـــرى ، فطـــرحت جنينهـــا ، فقضـــى رسول الله صلى الله عليه وسلـــم فيها بغـــرة عبـــد أو أمـــة " (٣)

* **وجـــه الدلالـــة :ـ**

أن الرسول صلـــى الله عليـــه وسلم قد قضـــى فى الجنيـــن بالغرة مطلقـــا ولم يفـــرق بين حال وحال ، فدل ذلك على وجـــوب الغرة فى كل حـال ، لأنـــه لو أراد التفصيـــل لبيـــن وعدم التفصيـــل فى مقـــام البيـــان يفيد العموم ٠

ب ـ **بالمعقـــول :ـ**

أن الجنيـــن حمـــل قد تلـــف بجنايـــة الجانـــى ، وعلـــم بانفصالـــه ، فوجـــب ضمانه ،

---

(١) كتاب الميسوط ، جـ٢٦ ، ص ٨٩ ـ ٩٠ ، بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع ، جـ٧ ، ص ٣٢٦ـ ٣٢٧ ، نتائج الافكار فى كشف الرموز والاسـرار ، جـ١٠ ، ص ٣٠٤ ـ ٣٠٥ ، تبييـــن الحقائـــق شرح كنز الدقائق ، جـ٦ ، ص ١٤٠ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليـــل جـ٦ ، ص ٢٥٧ ـ ٢٥٨ ، الشرح الصغير ، جـ٢ ص ٣٩٨ ٠

(٢) الام ، جـ٦ ، ص ١٠٨ ، تقرير الشيخ عوض بكماله وبعض تقارير لشيـــخ الاســـلام الشيـــخ ابراهيم الباجورى ولغيره ، جـ٢ ص ٧١ ، مـــــع الاقنـــاع فى حـل ألفـــاظ أبـــــى شجاع للامام الشربينى ، دار المعرفـــة بيروت لبنان ، المغنى ، جـ٧ ، ص ٨٠٢ ، كشـــاف القنـاع عن متـــن الاقنـاع ، جـ٦ ، ص ٢٣ ، شرح منتهى الارادات ، جـ٢ ، ص ٣١٠ ـ ٣١١، كتاب الفروع ، جـ٦ ، ص ١٩٠

(٣) صحيـــح البخـــارى ، جـ٩ كتـــاب الديـــات باب جنيـــن المـــرأة ص ١١ ٠

وهـذا كما لو انفصل فى حياتها ، لانه لو سقط حيا ، لضمنه ، فكذلك لو سقط ميتا كما أسقطته فى حياتها . (١)

* **اعتراض :**

اعترض أصحاب الرأى الاول وهم الحنفية والمالكية على استدلال الشافعية والحنابلة بحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم حيث قضى فى الجنين بفرة .

قالوا أن قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الجنين غرة عبد أو أمة ، ليس الامر على عمومه فلا يتناول المتنازع فيه ، وهى هذه المسألة التى نحن بصددها ، لانه لابد من اضمار فيصير تقدير كلامه كأنه قال عليه السلام " فى اتلاف الجنين غرة .. " والشك واقع فى اتلافه فى هذه الحالة التى معنا ، لان موته كان بسبب موت أمه كامتناع الغذاء عنه أو عدم نفخ الروح فيه ، ولانه مخالف أصل القياس حيث أن الفرة ثبتت بالنص على خلاف القياس فى حالة انفصاله فى حياة أمه فيقتصر فيه على مواطن النص . (٢)

* **الجواب على الاعتراض :**

وقد رد أصحاب الرأى الثانى على الاعتراض .

---

(١) الام ، جـ٦ ، ص ١٠٨ ، تقرير الشيخ عوض بكماله وبعض تقارير لشيخ الاسلام الشيخ ابراهيم الباجورى ولغيره على هامش الاقناع فى حل ألفاظ أبى شجاع للشيخ الشربينى ، جـ٢ ، ص ١٧١ ، دار المعرفة بيروت لبنان ، المغنى ، جـ٧ ، ص ٨٠٢ ، كشاف القناع عن متن الاقناع ، جـ٦ ، ص ٢٣ ، شرح منتهى الارادات ، جـ٢ ، ص ٣١٠ - ٣١١ ، كتاب الفروع . ، جـ٦ ، ص ١٩ .

(٢) كتاب المبسوط ، جـ٢٦ ، ص ٨٩ - ٩٠ ، بدائع الصنائع ، جـ٧ ، ص ٣٢٦ ، ٣٢٧ ، نتائج الافكار فى كشف الرموز والاسرار ، جـ١٠ ، ص ٣٠٤ - ٣٠٥ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، جـ٦ ، ص ١٤٠ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، جـ٦ ، ص ٢٥٧ - ٢٥٨ ، الشرح الصغير ، جـ٢ ، ص ٣٩٨ .

أولا : ان الرسول صلى الله عليه وسلم لم يفرق ولو أراد أن يفرق بين حال وحال لبين ذلك ، لانه فى مقام البيان والتأخير عن وقت البيان لايجوز ٠

ثانيا : أن ماذكره المعترض ليس بصحيح لان لو كان ماذكره صحيحا ، لكان اذا سقط الجنين ميتا ثم ماتت أمه لم يضمنه الجاني ، لانه يكون فى هذه الحالة كأعضائها ولم يقل أحد بذلك ٠

ثالثا : أن الجنين ادمى موروث فلا يدخل فى ضمان أمه قياسا على مالو خرج حيا ٠ (١)

* **الجناية على الحامل بالتخويف بالقول :-**

لاخلاف بين الفقهاء فى أنه لو اسقطت الحامل بسبب تخويفها فان فى الجنين الضمان ، ويستدل لهم على ذلك بما يلى :-

أرسل عمر بن الخطاب الى امرأة يطلبها فى أمر فقالت : ياويلها مالها ، ولعمر فبينما هى فى الطريق ، اشتد بها الفزع ، فضربها الطلق ، فدخلت دارا ، فألقت ولدها ، فصاح الصبى صيحتين ، ثم مات فاستشار عمر الصحابة ، فقال بعضهم : ليس عليك شيء ، إنما أنت وال ، و مؤدب قال : وصمت على ، فأقبل عليه ، ماذا تقول ؟ قال : ان قالوا برأيهم ، فقد أخطأ رأيهم ، وان قالوا فى هواك ، فلم ينصحوا لك ، أرى أن ديته عليك ، فانك أنت أفزعتها ، فألقت ولدها بسببه ، قال : فأمر عمر عليا ان يضرب ديته على قريش ، فأخذ عقله من قريش ، لانه خطأ "(٢)

---

(١) المغنى ، جـ٧ ، ص ٨٠٢

(٢) نصب الراية لاحاديث الهداية للامام جمال الدين أبى محمد عبدالله بن يوسف الحنفى الزيلعى ، دار الحديث ، جـ٤ ، ص ٣٩٨ ، كتاب المعاقل ، ص ٣٩٨ ٠ وجاء قريب منه فى السنن الكبرى ، جـ٨ ، ص ١١٦ كتاب الديات باب ماجاء فى الكفارة فى الجنين==

الا أنهم مع اتفاقهم فى ضمان الجنين اذا افزعت أمه الا أنهم اختلفوا فى كيفية التخويف الذى يوجب ضمان الجنين الى مذهبين :-

* **المذهب الاول :**

وذهب اليه الحنفية ، وهؤلاء يقصرون التخويف بالصياح على الحامل والتهديد بالضرب فقط ، قالوا : لو صاح على امرأة فألقت جنينا فانه لايضمن الجنين ، لأن الخوف صادر منها لا منه ، أما لو صاح على حامل فجأة فألقت من صيحته فانه يضمن الجنين لان الخوف كان صادر من الصائح ، وعلى الاولياء البينة انهمن التخويف وهذا كما لوصاح على كبير فانه لايضمن ، ولو صاح عليه فجأة فمات من الصيحة فالقول للفاعل على أنه مات من الخوف ، وعلى الاولياء البينة أنه مات من التخويف ، ولايضمن لو ألقت امرأة غيرها أثناء صياحه على الاولى لعدم تعديه عليها ·

وأما اذا خوفها بالضرب فانه يضمن الجنين ، لان التخويف صادر منه لامنها[(١)] ·

* **المذهب الثانى :-**

ذهب المالكية والشافعية والحنابلة الى أنه لو خوف الحامل فأسقطت فعليه الضمان ، الا أن بعضهم فصل فى كيفية التخويف ونوعيته ·

== وغير ذلك وقال عنه اسناده منقطع ، وأيضا جاء قريب منه فى الدراية فى تخريج احاديث الهداية للامام ابى الفضل شهاب الدين أحمد بن على بن أحمد بن حجر العسقلانى صححه وعلق عليه السيد عبدالله هاشم اليمانى المدنى ، جـ٢ ، ص ٢٨٨ ، وجاء أيضا قريب منه فى ارواء الغليل فى تخريج احاديث منار السبيل للشيخ محمد ناصر الدين الالبانى ، جـ٧ ، ص ٣٠١ رقم ٢٢٤١ قال عنه " لم أره "

(١) الدر المختار شرح تنوير الابصار ، جـ٦ ، ص ٥٨٨

* **أولا** : ذهب المالكية الى أنه لو خوف حاملا لغير وجه شرعي كأن لزمت الفراش وشهدت البينة على السقط فان الجاني يضمن الجنين ٠ (١)

* **ثانيا** : أن الشافعية لم يفصلوا فى ذلك ، فقالوا لو جنى على حامل بالقول كالتهديد والتخويف المفضي الى سقوط الجنين ، أو طلب ذى شوكة لها أو لمن عندها فانه يكون ضامنا للجنين ولايكون ذلك الا بقول خبيرين ان ذلك ادى الى الاجهاض ٠ (٢)

* **ثالثا** : غير أن الحنابلة لم يقيدوا اذا كان حقا لله أو لغيره وبينوا كيف يكون الضمان على السلطان وعلى المستعدى ٠

فذهبوا الى أنه لو اسقطت المرأة جنينها بسبب طلب السلطان ، أو تهديده سواء طلبها لحق الله تعالى ، أو لحق غيره لكشف حد الله أو لادمي أو تغرير أو ماتت بوضعها من الفزع ، أو ماتت من غير وضع فزعا ، كأن ذهب عقلها من ذلك ، أو استعدى انسان عليها السلطان بأن طلب منه احضارها فأحضرها ، فحصل لها شيء مما سبق ضمن السلطان ماكان يطلبه ابتداء بلا استعداء أحد لان المرأة نفس هلكت بارسال السلطان اليها فيضمنها كجنينها ، ولان الهلاك قد حصل بسببه ، وأما الجنين فكما روى عن عمر فى المرأة التى طلبها فألقت من الخوف ٠ (٣) وأما المستعدى فيضمن ماكان بسببه ، ولو كانت ظالمة هذا عند الحنابلة ، وهذا كما مر عن عمر ، لانه هو الداعي الى طلب السلطان فموتها أو سقوط جنينها كان بسببه ، فاختص به الضمان ٠

---

(١) الخرشي على مختصر سيد خليل ، جـ٨ ، ص ٣٢ ٠

(٢) حاشية الشرقاوى ، جـ٢ ، ص ٣٨٠ ٠

(٣) الاثر السابق ، ص ١٠٣ ٠

وعند البعض الاخر من الحنابلة ، ان المستعدى لايضمن المرأة إذا كانت هى الظالمة ، فأحضرها عند الحاكم سواء أحضرها بنفسه أو بإذن الحاكم لأنه استوفى حقه كالقصاص ، ولكن يضمن جنينها لأنه تلف بفعله .(١)

* **الحكم فيما لو ضرب إمرأة حاملا وانفصل الجنين بسبب الضرب :-**

لو ضرب إمرأة حاملا وانفصل الجنين بسبب ضرب الجانى ، فلا خلاف بين الفقهاء أنه يضمن الجنين الا أنهم مع اتفاقهم فى هذا اختلفوا في كيفية الضرب الموجب لضمان الجنين .

فقد ذهبوا فى ذلك الى أربعة مذاهب :

أ - ذهب الحنفية الى أنه لو ضرب امرأة حاملا فسقط الجنين من ذلك فإنه يضمن الجنين ، ولم يحددوا جهة الضرب ولا نوعيته ، فقالوا يضمن الجنين سواء ضرب بطنها أو ظهرها أو جنبها أو رأسها ، حتى وإن كان عضوا من أعضائها فانه يضمن الجنين .(٢)

ب - ذهب المالكية إلى أنه لو ضرب امرأة حاملا وسقط الجنين من ذلك فانه يضمن الجنين ، إلا أنهم حددوا أماكن الضرب ومايجب فيه على نحو مايأتى :-

١ - ان تعمد الجنين بضرب بطن أو ظهر أمه وانفصل الجنين حيا ومات بعد أن استهل ، أو موضعا يرى أنه أصيب به ففيه القصاص من الجانى بقسامة(٣)

---

(١) كشاف القناع عن متن الاقناع ، جـ٦ ، ص ١٦ ، ١٧ ، ٢٣ ، شرح منتهى الارادات ، جـ٣ ، ص ٣٠٥، ٣٠٦ ، ٣١٠ .

(٢) الدر المختار شرح تنوير الابصار ، جـ٦ ، ص ٥٨٧ .

(٣) القسامة بالفتح الأيمان تقسم على أولياء القتيل اذا ادعوا الدم يقال قتل فلان بالقسامة إذا اجتمعت جماعة من أولياء القتيل فادعوا رجلا أنه قتل صاحبهم ومعهم دليل دون البينة فحلفوا خمسين يمينا أن المدعى عليه قتل صاحبهم ==

وهذا هو فى الراجح عندهم .(١)

٢ - وإن تعمد الجنين بضرب رأس أمه فالراجح عندهم الدية وهذا كتعمده بضرب رأسها ويدها ورجلها .(٢)

جـ - ذهب الشافعية إلى أنه لو ضرب الجانى حاملا ضربة قوية وكانت مؤثرة فى الجنين ، سواء فى حياتها بعد أن جنى عليها ، فانفصل ميتا ففيه الغرة ، وإن انفصل بعد موتها من أثر الجناية عليها ففي المعتمد لايضمنه . وقيل فى الأصح يضمنه إن خرج رأسه ، وكذلك إن انفصل بقيته لتحقق وجوده ، وكذلك لايضمن ان كانت لطمة خفيفة أو كانت ضربة قوية قامت بعدها بلا ألم ثم انفصل بعد ذلك لأن الألم وقع عليها وليس على الجنين ، وكذلك لو ماتت الأم ولم ينفصل الجنين .(٣)

د - ذهب الحنابلة إلى أنه يجب ضمان الجنين فى حالة ضرب أمه وذلك فى الاحوال الاتية :-

١ - اذا علم أن الجنين مات بسبب ضرب الجانى لأمه وذلك بأن يسقط الجنين حالا بسبب الضرب وموته متألما الى أن يموت .

== فهؤلاء يقسمون على دعواهم يسمون قسامة ، المصباح المنير ، جـ٢ ، كتاب القاف ، مادة قسمته ، ص ٥٠٣ ، مختار الصحاح ، باب القاف مادة ، قسم ، ص ٥٣٥، والقسامة مشروعة.

(١) فى المشهور أنه لاقود فيه بل تجب الدية فيه بالقسامة ، حاشية الدسوقى جـ ٤ ، ص ٢٦٩ ، الشرح الكبير ، جـ٤ ، ص ٢٦٩ ، التاج والاكليل لمختصر خليل جـ٦ ، ص ٢٥٨ .

(٢) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، جـ٦ ، ص ٢٥٨ ، المدونة ، جـ١٥ ، ص ٤٠١ ، ٤٠٢ ، ٤٠٣ ، الخرشى على مختصرسيدى خليل ، جـ٨ ، ص ٣٣ ، الشرح الصغير ، جـ٢، ص٣٩٨ . الشرح الكبير لابى البركات ، جـ٤ ، ص ٢٦٩ .

(٣) تقرير الشيخ عوض بكماله وغيره ، جـ٢ ، ص ١٧٠ - ١٧١ ، حاشيتا قليوبى وعميرة ==

٢ - أو بقاء أمه متألمة الى أن تسقطه فيعلم بذلك موته بالجناية ، وهذا كما لو ضرب رجلا فمات عقيب ضربه أو بقي متألما الى أن مات ٠ (١)

* **الحكم فيما لو سقط الجنين من أثر الجناية على أمه وكان الضارب أبو الجنين :-**

لو سقط الجنين من أثر الجناية على أمه ، وكان الضارب والد الجنين فلا خلاف بين العلماء أن ضمان الجنين لايسقط عن الوالد بحال من الاحوال ٠ الا أنهم مع اتفاقهم فى هذا ، فقد اختلفوا فى كيفية تضمينه وكان خلافهم فى ذلك على مذهبين :

* **المذهب الاول :-**

ذهب الجمهور من حنفية ومالكية وشافعية وحنابلة (٢) الى أنه لو سقط الجنين من أثر الجناية على أمه ، وكان الضارب هو أب الجنين فانه يضمن الجنين بالغرة ، الا أنهم مع اتفاقهم فى ايجاب الغرة على الاب اختلفوا على من تجب كما يأتى :-

أ - ذهب الحنفية الى أنه لو سقط الجنين من أثر ضرب أمه وكان الضارب أبوه ولم يعلم بوجود الجنين ، فانه يضمن الجنين بالغرة وهو هنا فى حكم الخطأ ، وتكون على عاقلته (٣)، ولايرث منها شيئا ، وانما أوجب الشارع الغرة على عاقلته وان كانت هى الاصل ، ومادام كذلك فانه لم يجب بضربه الشيء ولكن لما كان الجنين آدميا ، والآدمي لايملك أحد إهدار أدميته لذلك لزم ماقدره الشارع باتلافه واستحقه غير الجاني وهو الأب ، فاصبحت حق غيره لانه هوالضارب ، ولو علم بوجود الجنين

== جـ٤ ، ص ١٥٩ - ١٦٠، مغنى المحتاج ، جـ٤ ، ص ١٠٣ - ١٠٤ ٠

(١) كشاف القناع عن متن الاقناع ، جـ٦ ، ص ٢٤ ، شرح منتهى الارادات ، جـ٣ ، ص ٣١٠ ، المغنى جـ٧ ، ص ٨٠١ ، ٨٠٢ ، ٨١٢

(٢) لم أقف على ما اذا كان الجانى هو الاب ، وانما ذكروا لو كانت الجانية هى الام فيؤخذ من معنى كلامهم ، لان الاب مثل الام فان أوجبوا عليها الغرة فالاب كذلك ، ولاسيما أن للأم حقوقا على الابناء أكثر من الأب ، والله تعالى أعلم ٠

(٣) العاقلة : عاقلة الرجل عصبته ، وهم القرابة من قبل الاب الذين يعطون دية من قتله ==

وقصد ضربه فتجب دية الحي في ثلاث سنين لسقوط القصاص بشبهة الابوة . (١)

ب - وقال المالكية : لو ضرب والد الجنين زوجته وسقط الجنين ميتا من أثر ضرب أمه ، فانه يضمن الغرة ولايرث منها شيئا ، ولايحجب ويرثها من سواه وكذلك الحكم بالنسبة للام . (٢)

جـ - وقال الشافعية : لو كان أحد الابوين متسببا في قتل الجنين فان كان خطأ فالدية على عاقلة أحدهما ، وان كان القتل عمدا فالدية في مال أحدهما لانه لايقاد ولد من والده ، ولايرث واحد من القاتلين قتله عمدا أو خطأ ، وسواء أُجهض الجنين لتمام أوقبل التمام . (٣)

* **المذهب الثاني :-**

ذهب بعض المالكية الى أنه لو ضرب الوالد بطن أو ظهر زوجته وسقط الجنين ، فليس على الأب القصاص ، ولكن يكون القصاص على الأب إذا قصد البطن خاصة قاصدا قتل الجنين . (٤)

== خطأ ، وقال أهل العراق هم أصحاب الدواوين ، مختار الصحاح للامام الرازي باب العين مادة عقل ، ص ٤٤٧ .

(١) الدر المختار شرح تنوير الابصار ، جـ٦ ، ص ٥٩٢ ، حاشية رد المحتار ، جـ٦ ، ص٥٩٢

(٢) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، جـ٦ ، ص ٢٥٨ .

(٣) الام ، جـ٦ ، ص ١٠٩ ، بلغة السالك لاقرب المسالك جـ٢ ، ص ٣٩٨ .

(٤) الخرشي على مختصر سيدي خليل ، جـ٨ ، ص ٣٣ .

وبعد بيان حكم الشرع في اخافة الحامل أو ضربها مما يسبب اجهاضها فلنر رأى الطب الحديث هل يكون ذلك سببا حقيقيا في الاجهاض أم لا ؟

اليك ماجاء في كتاب مشكلة الاجهاض قال : " .. ومثاله أن شخصا ضرب امرأة أواخافها فأجهضت . فقد لايكون الضرب أو الاخافة سببا للاجهاض .. وهذا مايقرره الطب الحديث اذ يعتبر الضرب أو الاخافة عاملا ثانويا في الاجهاض ، وأما السبب ==

* أقول كيف يقاد والد بولده لان الوالد هو سبب وجود الولد فكيف يقاد به ؟

* متى تكون الجناية على الجنين خطأ أو عمد أو شبه عمد وما حكم ذلك ؟

* **أولا فى تصور الخطأ :**

وقد ذهب الى ذلك الجمهور من مالكية وشافعية وحنابلة ، إلا أن بعضهم لم يفصل كيفية الخطأ .

أ - الذين لم يفصلوا كيفية الخطأ :

وهم المالكية كما هو المشهور من مذهبهم ، فقد ذهبوا الى أنه لو كانت الجناية على الام خطأ ، وسقط الجنين من أثر ذلك ففيه عشر ماوجب فى أمه ، وإن كان علقة . (١)

ب - الذين فصلوا كيفية الخطأ :

وهم الشافعية والحنابلة والمالكية فى مقابل المشهور عندهم فقالوا ان الجناية على الجنين يتصور فيها الخطأ ، وأما كيفية ذلك فقد ذهبوا فى ذلك الى فريقين.

* **الفريق الاول :**

ذهب المالكية فى مقابل المشهور عندهم الى أنه لو كانت الجناية على الجنين

== الحقيقى فيكمن اما فى علة فى الجنين كوجود خلل فى الكروموسومات أو علة فى الام ، كوجود مرض البول السكرى أو ضغط الدم أو حمى فيروسية مثل الحصبة الالمانية .. الخ " مشكلة الاجهاض دراسة طبية فقهية للدكتور / محمد على البار الدار السعودية للنشر والتوزيع - الطبعة الثانية - ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٦م ، ص ٥٨ .

(١) المدونة ، جـ١٥ ، ص ٤٠١ ، الخرشى على مختصر سيد خليل ، جـ٨ ، ص ٣٢ ، الشرح الصغير ، جـ٢ ، ص ٣٩٧ ، الشرح الكبير ، جـ٤ ، ص ٢٦٨ .

خطأ ، أو لم يتعمد الجنين وألقته أمه وهي حية أو ميتة ، ومات على الفور ، وقيل بعد ما استهل فتوقف ديته على القسامة ، وتكون في مال الجاني ، وذلك لانه لايدري أمات من الضربة أو لما عرض له بعد خروجه ؟[(١)]

* **الفريق الثاني :**

ذهب الشافعية والحنابلة الى أن الجناية تكون خطأ ، اذا قصد غير الحامل فأصابها ، وهنا تكون الدية على العاقلة .[(٢)]

* **ثانيا : تصور العمد في الجناية على الجنين :**

قد ذهب المالكية والحنابلة والشافعية في مقابل الصحيح الى أنه كما تكون الجناية على الجنين خطأ تكون عمدا .

أما بيان ذلك فقد ذهبوا في ذلك الى مايأتي :-

١ - ذهب المالكية في القول المقابل للمشهور عندهم أن الجناية على الجنين تكون عمدا ، وذلك اذا تعمد الجاني ضرب ظهر أو بطن أو رأس الحامل .

وفي القول الراجح لهم عدم دخول الرأس - أي في أي موضع يرى أنه أصاب الجنين وانفصل حيا ، ففي هذه الصورة يكون العمد .

وأما مايجب فيه فقد ذهبوا في ذلك الى أقوال منها :

* **القول الاول :**

وهو الراجح من مذهبهم فيه القود[(٣)] بقسامة .

* **القول الثاني :**

وهو المشهور من قول الامام مالك رحمه الله أنه لاقود فيه .[(٤)]

---

(١) حاشية الدسوقي ، جـ٤ ، ص ٢٦٩ ، الشرح الكبير ، جـ٤ ، ص ٢٦٩ ، التاج والاكليل لمختصر خليل ، جـ٦ ، ص ٢٥٨ .

(٢) منهاج الطالبين ، جـ٤ ، ص ١٦١ ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ، جـ٩ ، ص ٣٧٧ .

(٣) القود : بفتحتين القصاص . المصباح المنير ، جـ٢ كتاب القاف مادة قود ، ص ٥١٩ .

(٤) روضة الطالبين وعمدة المفتين ، جـ٩ ، ص ٣٧٧ ، منهاج الطالبين ، جـ٤ ، ص ١٦١ ، مغني==

٢ ـ **والى** هذا ذهب الشافعية فى مقابل الصحيح عندهم ، والحنابلة ، فقد قال الشافعية : أن الجناية على الجنين تكون عمدا محضا وهذا اذا قصد الإجهاض أو قصد الأم بما يلقى غالبا ٠

وقال الحنابلة : ان الجناية على الجنين تكون عمدا إذا قتلت أمه عمدا ، أو مات الجنين وحده ، أو قبل أمه ، وتكون الدية فى هذه الحالة في مال الجانى٠

وفى قول ثان للشافعية : تكون على العاقلة كما هو الحال فى الخطأ وشبه العمد ٠[1]

ثالث : فى تصور شبه العمد :

وذلك بأن يقصد ضرب الحامل بما يؤدى الى الاجهاض غالبا فتجهض وتكون الدية على عاقلة الجانى ، والى هذا ذهب الشافعية والحنابلة ٠[2]

== المحتاج ، جـ٤ ، ص ١٠٥ ـ ١٠٦ ، المغنى ، جـ٧ ، ص ٨٠٦ ، كشاف القناع عن متن الاقناع ، جـ١ ص ٦٢ ٠

(١) روضة الطالبين وعمدة المفتين ، جـ٩ ، ص ٣٧٧ ، منهاج الطالبين ، جـ٤ ، ص ١٦١ ، مغنى المحتاج ، جـ٤ ، ص ١٠٥ ـ ١٠٦ ، المغنى ، جـ٧ ، ص ٨٠٦ ، كشاف القناع عن متن الاقناع ، جـ٦ ، ص ٦٢ ٠

(٢) منهاج الطالبين ، جـ ٤ ، ص ١٦١ ، روضة الطالبين وعمدة المفتين جـ٩ ، ص ٣٧٧ ، مغنى المحتاج ، جـ٤ ، ص ١٠٥ ـ ١٠٦ ، المغنى ، جـ٧ ، ص ٨٠٦، وقد قيل عن بعض الشافعية أنه لايتصور فيه شبه العمد ، وقيل هذا القول قوي ، ولكن المنقول خلافه ، لان حد شبه العمد لاينطبق عليه لانه لايعتبر فيه قصد الشخص كالعمد ، مغنى المحتاج ، جـ٤ ، ص ١٠٥ ـ ١٠٦ ، ولكن ان الصحيح من مذهب الشافعية واليه ذهب الحنابلة الى أن الجناية على الجنين لاتكون الا خطأ أو شبه عمد ٠

* التخفيف أو التغليظ في دية الجنين :-

ذهب الشافعية الى أن دية الجنين تكون مخففة فى الخطأ ، ومغلظة فى شبه العمد والعمد ، وتكون مغلظة اذا انتقلنا من الفرة الى خمس من الإبل ، وهذا بأن تؤخذ حقة [١] ونصف ، وجذعة [٢] ونصف ، وخلفتان [٣] ، وعند وجود الفرة قال بعض الشافعية ينبغى ان تكون قيمتها نصف عشر الدية المغلظة [٤].

---

(١) الحق : بالكسر ماكان من الابل ابن ثلاث سنين وقد دخل فى الرابعة والأنثى حقة سمى بذلك لاستحقاقه أن يحمل عليه وأن ينتفع به والجمع حقاق ثم حقق بضمتين مثل كتاب وكتب ، مختار الصحاح ، باب الحاء مادة حقق ، ص ١٤٦، المصباح المنير ، جـ١ ، كتاب الحاء مادة حقق ، ص ١٤٤ ٠

(٢) جذعة : الجذع بفتحتين قبل الثنى جذعان وجذاع بالكسر الانثى جذعة والجمع جذعات وجذاع أيضا : يقول منه لولد الشاة فى السنة الثانية ولولد البقرة والحافر فى السنة الثالثة ، وللإبل فى السنة الخامسة ، مختار الصحاح ، باب الجيم ، مادة جذع ص ٩٦ ، المصباح المنير ، جـ١ مادة جذع ، ص ٩٤ ٠

(٣) الخلفة بكسر اللام هى الحامل من الإبل وجمعها مخاض من غير لفظها كما تجمع المرأة على النساء من غير لفظها ، المصباح المنير ، جـ١ ، كتاب الخاء ، مادة خلف ص ١٧٩ ، مختار الصحاح ، باب الخاء مادة خلف ص ١٨٦ ٠

(٤) المجموع شرح المهذب ، جـ١٩ ، ص ٥٩ ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ، جـ٩، ص ٣٧٧ ، مغنى المحتاج ، جـ٤ ، ص ١٠٦ ، أقول لم تصرح بقية المذاهب بتغليظ أو تخفيف دية الجنين ولعل من قسم نوعية الجناية على الجنين فيما لو كانت الجناية خطأ أو عمد أوشبه عمد كالحنابلة فهنا يلحقها التغليظ والتخفيف كما يلحق الجناية إن كانت خطأ أو شبه عمد أو عمد ٠٠٠٠٠ والله أعلم ٠

* **حلـــول الديـــة :-**

الديـــة الواجبـــة فى الجنيـــن هل تكـــون مؤجلـــة أو حالـــة ؟

واذا كانت مؤجلـــة فإلـــى أي مدى يكون التأجيـــل ؟

ذهـــب الفقهـــاء فى ذلك الى ثلاثـــة مذاهـــب :-

* **المذهـــب الاول :-**

ذهـب الحنفيـــة والشافعيـــة - فـــى وجـــه - الى أن الديـــة الواجبـــة فى الجنيـــن تجـب فـــى سنـــة ، وقـــد استدل الحنفيـــة على ماذهبـــوا اليـــه بالسنة والمعقول.

* **أولا من السنـــة :-**

ماروى عن محمد بن الحســـن (١) رحمـــه الله أنـــه قال : " بلـغنـــا أن رســـول الله عليه الصلاة والسلام جعله على العاقلـــة فى سنـــة " (٢)

* **وجة الدلالـــة:-**

أن الواجـــب فى الجنيـــن يتأجـل الى سنة لأنـــا اعتبرنـــا الجنيـــن هنا بدل عـــن عضـــو فى هذا الوجـــه ، فبدل العضـــو إذا كـــان ثلث الديـــة أو أقـــل يجـــب فى سنـــة بخـــلاف أجزاء الديـــة فيجـــب كل جزء منهـــا فى ثـــلاث سنـــين ، وهـــذا كما لو قتـــل إنسانـــا عشـــرة أشخاص فيجـــب علـــى عاقلـــة كل واحد منهـــم عشـــر الديـــة فى ثـــلاث سنين . (٣)

---

(١) محمد بن الحســـن : سوف تأتـــى ترجمته فى ص **٢٨٦**

(٢) قال عنه صاحب نصب الرايـــة أنه غريـــب ، جـ٤ ، ص ٣٨٣ ، كتاب الديـــات ، وقـــال صاحب الدرايـــة " لم أجد من وصله " ، جـ٢ ، ص ٢٨٢ .

(٣) تبييـــن الحقائـــق شرح كنـــز الدقائـــق ، جـ٦ ، ص ١٤٠ ، الهدايـــة شرح بدايـــة المبتدى ، جـ١٠ ، ص ٣٠٣ .

* **ثانيا من المعقول :**

أ - **ان الدية** الواجبة فى الجنين بدل عن نفس وبدل النفس يكون فى ثلاث سنين ، ولكن لما اعتبرنا الجنين أنه نفس من وجه حيث جعلنا فى ذلك حق التوريث ، واعتبرناه بدل جزء من وجه فى حق التأجيل فلا يثبت من التأجيل أى تأجيل الدية ، الا القدر الميتقن فتؤجل الى سنة ، ولأن دية الجنين مقدرة بنصف العشر فتؤجل الى سنة .[1] وأيضا كما قال الشافعية أن دية الجنين كأرش الطرف إذا نقص عن الدية الكاملة لأنه دون الدية الكاملة فيجب كل الدية فى سنة واحدة .[2]

* **المذهب الثانى :-**

ذهب المالكية والحنابلة إلى أن الدية المدفوعة فى بدل الجنين تكون حالة الا أن الحنابلة جعلوا سبب تعجيل الدية إذا مات الجنين قبل أمه مع اتحاد الجناية ، ولهذا لايحملها العاقلة ، وتكون على الجانى حالة ، لأنه لا تبعية لموت الجنين قبل أمه ، ولأن هذا قتل عمد محض للجنين.[3]

وأما المالكية لم يشترطوا هذا الشرط فقالوا تكون معجلة حالة نقدا، كأن تكون ذهبا أو ورقا [4] ولاتكون ابلا وان كانوا أهل

---

(١) كتاب المبسوط ، جـ٢٦ ، ص ٨٨ ، الهداية شرح بداية المبتدى ، جـ١٠ ، ص ٣٠٣ ، نتائج الافكار فى كشف الرموز الاسرار ، جـ١٠ ، ص ٣٠٣ - ٣٠٤ ، شرح العناية على الهداية، جـ١٠ ، ص ٣٠٣ - ٣٠٤ .

(٢) التكملة الثانية المجموع شرح المهذب ، جـ١٩ ، ص ١٤٦ ، ١٥٢، ١٥٣ .

(٣) كشاف القناع عن متن الاقناع ، جـ٦ ، ص ٦٢ .

(٤) الورق : بكسر الراء والاسكان للتخفيف، النقرة - الفضة - المضروبة ، ومنهم من يقول النقرة مضروبة كانت أو غير مضروبة ، وفى الورق ثلاث لغات (وَرِق) ==

ابل ولاتكون منجمة .[١]

* **المذهب الثالث :-**

ذهب الشافعية فى وجه ، الى أن دية الجنين تجب فى ثلاث سنين ، الا أن الشافعية أوجبوا تأجيل الدية الى ثلاث سنين وهذا فيما لو كانت الجناية خطأ أو عمد ، وذلك لان دية الجنين دية نفس فوجب فى كل سنة ثلثها ، وهذا كالدية الكاملة حتى وان زادت حصة كل سنة على ثلث الدية أو نقص عنها .[٢]

* **الترجيح :-**

من خلال عرض أدلة كل فريق يترجح لدى - والله أعلم - أن دية الجنين تجب فى ثلاث سنين ، **وهذا** اذا كانت الجناية خطأ أو شبه عمد ، أما لو قصد الجنين بالضرب كضرب بطن الحامل أو ظهرها - وان قال بعض الفقهاء من الشافعية والحنابلة ، أنه لايتصور فيه العمد - ولكن لو كان الضرب فى هذه الاماكن فهذا دليل أنه فيه قصد للجنين ، فهنا تكون كجناية العمد فتكون دية الجنين حالة وفى مال الجانى .

== و (وُرْق) و (ورِق) مثل كَبِد وكِبْد وكَبْد ، المصباح المنير ، ج٢ ، كتاب الواو مادة ورق ، ص ٦٥٥ ، مختار الصحاح ، باب الواو مادة ورق ص ٧١٧ .

(١) الشرح الصغير ، ج٢ ، ص ٣٩٨ ، بلغة السالك لاقرب المسالك ، ج٢ ، ص ٣٩٨ ، الشرح الكبير ، ج٤ ، ص ٢٦٨ ، حاشية الدسوقى ، ج٤ ، ص ٢٦٨ ، شرح أبى الحسن المسمى كفاية الطالب الربانى ، ج٢ ، ص ٢٨٦.

- منجمة : يقال نجم المال اذا أداة نجوما ، ونجمت المال عليه اذا وزعته كأنك فرضت أن يدفع عند طلوع كل نجم نصيبا ثم صار متعارفا فى تقدير دفعه بأى شىء قدرت ذلك المصباح المنير ، ج٢ ، كتاب النون ، مادة نجم ، ص ٥٩٤، مختار الصحاح ، باب النون ، مادة نجم ، ص ٦٤٧، معجم مفردات الفاظ القران ، حرف الجيم ، مادة نجم ، ص ٥٠٤.

(٢) التكملة الثانية المجموع شرح المهذب ، ج١٩ ، ص ١٤٦ ، ١٥٢ ، ١٥٣، ومثل ذلك ذهب الحنابلة فى حالة لو خرج الجنين مستهلا ثم مات ، كشاف القناع عن متن الاقناع ،ج٦،ص٦٤.

* **حكم مالو ألقت المرأة جنينا ميتا :-**

لاخلاف بين العلماء في أن المرأة اذا ألقت جنينا ميتا من أثر الجناية عليها ، ففيه غرة ، الا أن الظاهرية لم يشترطوا كونها ألقت الجنين أم لم تلقه .[(١)]

واستدل عامة العلماء على ماتفقوا عليه بما يأتي :-

أ - عن المغيرة بن شعبة[(٢)] قال : ضربت امرأة ضرتها بعمود فسطاط[(٣)] وهي حبلى ، فقتلتها ، قال واحداهما لحيانية ، قال فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم دية المقتولة على عصبة القاتلة ، وغرة لما في بطنها ، فقال رجل من عصبة القاتلة ، انغرم دية من لا أكل ولاشرب ولا استهل فمثل ذلك يطل ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " أسجع كسجع الاعراب " قال وجعل عليهم الدية .[(٤)]

ب - وعن المغيرة بن شعبة عن عمر رضى الله عنه أنه استشارهم في املاص المرأة ، فقال المغيرة قضى النبي صلى الله عليه وسلم بالغرة عبد أو أمه ، فشهد محمد بن مسلمة[(٥)] أنه شهد النبي صلى الله عليه وسلم قضى

---

(١) كتاب المبسوط ، جـ٦ ، ص ٨٧ ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، جـ٧ ، ص ٣٢٥ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، جـ٧ ، ص ٢٥٧ ، الخرشي على مختصرسيدى خليل ، ص ٣٢ الجامع لاحكام القران ، جـ٥ ، ص ٣٢١ ، الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ، جـ٢ ، ص ١٧٠ ، مغني المحتاج ، جـ٤ ، ص ١٠٣ ، المغني ، جـ٧ ، ص ٧٩٩ ، كشاف القناع عن متن الاقناع ، جـ٦ ، ص ٢٣ ، منتهى الارادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات، جـ٢ ، ص ٤٣١ .

(٢) سبقت ترجمته في ص ٩

(٣) بعمود فسطاط هو بيت من الشعر والمقصود به عمود الخباء مختار الصحاح باب الفاء مادة قسط ، ص ٥٠٣ .

(٤) صحيح الامام مسلم بشرح النووي ، جـ١١ ، ص ١٧٨ - ١٧٩ ، باب دية الجنين ووجوب الدية في قتل الخطأ .

(٥) محمد بن مسلمة بن خالد بن عدي بن مجدعة أبو عبدالله وقيل أبو عبد الرحمن ==

بـــه . (١)

الا أن الظاهريـــة رأوا أن الغرةواجبــة سواء انفصـــل الجنيـــن أم لم ينفصـــل ، لأن الرسول صلى الله عليــه وسلــم لم يشترط انفصـــال الجنيـــن ، بل قال فـــي الجنيـــن غرة عبد أو أمـــة - أو كمـــا قال - كيفمـــا أصيـــب ، لانـــه إذا قتلـــت الحامل فقـــد تلـــف جنينهـــا .

* **الحكـم لو انفصـل الجنيـن حيا ثم مات :-**

لايخلوا الحـــال من أن ينفصـــل لتمـــام ستة أشهـــر أو لدونهـــا ، فان كان لستـــة أشهـــر فلا خـــلاف بين الفقهـــاء فى أنـــه لو انفصـــل الجنيـــن حيا ، بعد ستـة أشهر من أثـــر الاعتـــداء على أمـــه ثم مات ففيـــه الديـــة . ، وأمـــا إذا انفصـل حيـــا لدون ستة أشهـــر فللعلمـــاء فيه مذهبان :-

* **المذهـــب الاول :**

يقول أصحابـه بوجوب الديـة فيـه كاملـة ، والى هذا ذهب الحنفية و المالكية والشافعيـة والامام أحمد من الحنابلـــة .

إلا أن المـالكيـــة يشترطون فى استحقاق الدية القسامة ، وعلل أصحـاب هذا المذهـــب لما ذهبـــوا اليـــه ، لانـــه لما انفصل حيا كان نفسا من كـــل وجـــه ، وكـــان حيـــا

== وأبو سعيـد الانصـارى الاوسـى ، أسلم على يد مصعـب بن عمير قبل اسلام سعد بـــن معاذ ، من نجباء الصحابة شهد بدرا والمشاهد ، آخى رسول الله صلى الله عليه وسلـم بينـه وبين أبـــى عبيده وكان رضى الله عنه ممن اعتزل الفتنة ولا حضر الجمل ولاصفين، روى جماعة أحاديث ، شهـد فتح مصر وكان فيمن طلع الحصن مع الزبير ، مات فى صفـر سنـــة ثلاث وأربعيـــن عاش سبعا وسبعين سنة . سير ا علـــام النبلاء ، تصنيـــف تصنيف شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبى ، حقق نصوصـه وخرج احاديثـــه وعلق عليه شعيب الارنؤوط ، جـ٢ ، ص ٣٦٩ ، ومابعدها ، الطبعة الثانية ١٤٠٢هـ ، ١٩٨٢م ، مؤسسة الرسالة .

(١) صحيح الامام البخارى ، جـ٩ ، كتاب الحدود باب جنين المرأة ، ص ١١ .

وقت الضرب ، وقتل النفس يوجب الدية والكفارة .[1]

والدليل على وجوب الدية قوله تعالى : (وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ

---

(1) الا أنهم مختلفون في ناحية ايجاب الكفارة على نحو ماسيأتي بحثه في موضوع وجوب الكفارة ، كتاب المبسوط ، ج٢٦ ، ص ٢٩ ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، ج٧ ، ص ٣٢٦ ، الام ، ج٦ ، ص ١٠٨ ، منهاج الطالبين ، ج٤ ، ص ١٦٠ ، المغني ج٧ ، ص ٨١١ ، كشاف القناع عن متن الاقناع ، ج٦ ص ٢٧ ، منتهى الارادات ، ج٢ ، ص ٢٧ ، منتهى الارادات ، ج٢ ص ٤٣٣ ، التاج والاكليل لمختصر خليل ، ج٦ ، ص ٢٥٨، المدونة ، ج٥ ، ص ٤٠٠ ، ٤٠١، ٤٠٢، الخرشي على مختصرسيدي خليل ، ج٨ ، ص ٣٣ ، الفواكه الدواني ، ج٢ ، ص ٢٧١ ، بلغة السالك لاقرب المسالك ، ج٢ ، ص ٣٩٨ ، الشرح الصغير ، ج٢ ، ص ٣٩٨ ، حاشية الدسوقي ، ج٤ ، ص ٢٦٩ ، الشرح الكبير ، ج٤ ، ص ٦٩ ، الجامع لاحكام القران للامام القرطبي ، ج٥ ، ص ٣٢١.

كيف تعلم حياة الجنين :- أما فيما تعلم به حياة الجنين أي استهلاله ، فالجميع متفقون على أن الاختلاج ليس دليلا على الحياة ، والاختلاج هو اضطراب العضو ، ثم اختلفوا بعد ذلك الى ما يأتي :

الفريق الاول :- قالوا اذا استهل أو تنفس أو شرب اللبن ، ومات في الحال أو من بقي متألما ، الى أن مات سواء ولد لستة أشهر أو دونها ، وان لم يصرخ ، ولكنه تنفس أو شرب اللبن ، أو علمت حياته بشيء من ذلك ثم مات عقبه ، أو بقي متألما الى أن مات وجبت فيه دية كاملة ، ولافرق بين أن يكون فيه حياة مستقرة ، أو تكون حركته حركة مذبوح ، كان تعرف بأنها حركة حي لااختلاج ، وهذا قول الشافعية والحنابلة ، الا أن الحنابلة لم يعتدوا بالحركة كما اعتد بها الشافعية . التكملة الثانية المجموع شرح المهذب ، ج١٩ ص ٥٥ ، ٥٨ ، الام ، ج٦ ، ص ١٠٨ ، حاشية الشرقاوي ج٢ ، ص ٣٨١ ، حاشيتا قليوبي وعميره ، ج٤ ، ص ١٦٠ ، المغني ، ج٧ ، ص ٨١١ ، كشاف القناع عن متن الاقناع ج٦ ، ص ٢٧ ، ٢٨ .

الفريق الثاني :- ذهب المالكية الى أنه تعرف حياته اذا استهل صارخا أو رضع لأن الرضاعة لاتكون من ميت . ، وفي رواية انه إذا رضع رضعا شديدا لايسيرا ، الشرح الصغير ، ج٢ ، ص ٣٩٨ ، الخرشي على مختصرسيدي خليل ، ج٨ ، ص ١٦٨ - ١٦٩ ، حاشية الشيخ على العدوي ، ج٨ ، ص ٣٣، وقالوا : لاعبرة بالعطاس لانه يكون==

مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ "(١)

* **وجه الدلالة من الاية :-**

أن الجنين حين انفصل عن أمه كان نفسا من كل وجه ، وكان حيا وقت الضرب ، فتجب فيه الدية بمقتضى الاية الكريمة .

* **المذهب الثاني :-**

يرى أن الجنين إذا انفصل حيا ثم مات وكان انفصاله لستة أشهر فما فوق ، ففيه وجوب الدية كاملة ، وإن كان أقل من ستة أشهر فلا دية ، وإنما

== من الريح ، أي من الهواء الخارجي ، لاريح منعقد في البطن ، وكذلك لاعبرة ببوله لانه من استرخاء المواسك بذهاب القوة التي جعلها الله فيها ، وكذلك لاعبرة بحركته اليسيرة وان قام يتنفس يوما ويفتح عينيه ، لان حركته كحركته في البطن ، لايحكم له فيها بالحياة لانها كحركة المقتول ، الشرح الصغير ، جـ٢ ، ص ٣٩٨ ، الخرشي على مختصر سيدي خليل ، جـ٢ ، ص ١٤٢ ، حاشية الشيخ على العدوى ، جـ٢ ، ص ١٤٢ ، جـ٢ ، ص ٣٣ التاج والاكليل لمختصر خليل ، جـ٢ ، ص ٢٥٠ .
الفريق الثالث : - روى الامام أحمد رحمه الله أنه لايثبت له حكم الحياة إلا بالاستهلال خاصة ، عن أبي هريرة رضي الله عنه ، عن النبي صلى الله عليه وسلم ، قال : " اذا استهل المولود ورث " ، سنن أبي داود جـ٣ ، كتاب الفرائض ، باب في المولود يستهل ثم يموت ، ص ١٢٨ ، وروى عن جابر أيضا وصلى عليه " سنن ابن ماجه جـ١ ، كتاب الجنائز باب ماجاء في الصلاة على الطفل ، ص ٤٨٣ ، فلا يجوز غير ماقاله رسول الله صلى الله عليه وسلم ، والاصل في تسمية الصياح استهلال أن من عادة الناس أنهم اذا رأوا الهلال صاحوا وأره بعضهم بعضا ، فسمى صياح المولود استهلالا لانه في ظهوره بعد خفائه كالهلال وصياحه لصياح من يتراه ، المغنى جـ٧ ، ص ٨١١ ، ٨١٢ ، وقد رد على هذا القول بأنه طالما علمت حياة المولود فأشبه بمقام الاستهلال والخبر يدل بمعناه ، فيثبت الحكم في سائر الصور كشربة اللبن ، فهذا أكثر دلالة على حياته من صياحه ، أما الاختلاج فلا يثبت به حكم الحياة ، المغنى ، جـ٧ ، ص ٨١٢ .

(١) سورة النساء الاية ٩٢ .

تجب فيه الغرة ، وقد ذهب الى ذلك بعض الشافعية والحنابلة ، وعللوا لما ذهبوا اليه ، بأنه لم تتم له حياة ، ولأن انفصاله كان لوقت لايعيش فيه مثله فاذا انفصل لدون ستة أشهر فانه لم تعلم فيه حياة يتصور بقاؤه بها ، ولهذا لم تجب فيه دية كاملة ، كما لو ألقته ميتا ، وكان كالمذبوح.

كما أن الحنابلة قالوا بوجوب الدين فيه كاملة ، لو انفصل لستة أشهر ، ولو لم يستهل فمات . (١)

* **المبحث الثاني :**

حكم مالو ألقت جنينين فاستهل أحدهما ، وأثر ذلك على قدر الدية وفيه مسائل :-

حكم في ما لو اسقطت المرأة جنينين أو أكثر أو بعضها من أثر الجناية عليها وكان على قيد الحياة أو ماتت :-

اتفق الفقهاء على أن المرأة لو أسقطت جنينين فأكثر ، كأن انفصلا ميتين ، فان الغرة تتعدد بتعددهم ، في حالة إذا لم يكن هناك استهلال ،وتتعدد الدية بتعددهم في حالة وجود الاستهلال منهم ، وكذلك الحال إن خرج أحدهما ميتا ، والاخر حيا ، ففي الميت غرة وفي الحي دية ، وقد استدلوا لما ذهبو اليه بما يأتي :-

أولا : عن أبي هريرة رضي الله عنه ، أن امرأتين من هذيل رمت احداهما الاخرى ، فطرحت جنينها ، فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم فيها بغرة عبد أو أمة . (٢)

* **وجه الدلالة :-**

أي في كل جنين قوله جنينها مفرد مضاف فيعم كل جنين سواء أكان مفردا

(١) التكملة الثانية المجموع شرح المهذب ، جـ١٩ ، ص ٥٥ ، ٥٨ ، المغني ، جـ٧ ،ص٨١١، كشاف القناع عن متن الاقناع ، جـ٦ ، ص ٢٧ ، شرح منتهى الارادات ، جـ٣ ، ص ٣١١ .

(٢) صحيح الامام البخاري ، جـ٩ ، كتاب الديات ، باب جنين المرأة ، ص ١١ .

أو متعددا ، حتى ولو أنهم كانوا عشرة فهو جنين لها ، ففي كل جنين غرة ، عبد أو أمة ، فالغرة متعلقة باسم الجنين فتتعدد بتعدده ، أما لو قتلوا بعد الاستهلال ففي كل واحد دية وكفارة .

ثانيا : - أن ايجاب الدية في الأجنة الأحياء إنما هو في حكم ضمان الادمي ، فتتعدد بتعدده ، وقد أتلفهم بضربة واحدة ، ومن أتلف شخصين أو أشخاصا ، بضربة واحدة ، وجب عليه ضمان كل واحد منهما أو منهم كما لو أفرد كل واحد منهم بالضرب كما في الكبيرين . (١)

* **ثانيا :- لو أسقطت أجزاء فاما أن تبقى على قيد الحياة أو لا .**

أ - حكم مالو ألقت اجزاء من جنين ، أو متعدد من جزء واحد من أثر الجناية عليها وظلت على قيد الحياة :-

ذهب الشافعية في الصحيح والحنابلة الى أنه لو اسقطت المرأة أجزاء من جنين ، أو متعدد من جزء واحد ، كأن ألقت رأسين أو أربع ايباد ، أو متعدد من الأيدي أو الأرجل ، أو يدين أو رجلين أنه يجب غرة واحدة فقط. وفي غير المعتمد عند الشافعية غرتان ، ولاشيء في الزائد في المعتمد

---

(١) الدر المختار شرح تنوير الابصار ، جـ٦ ، ص ٥٨٩ ، كتاب المبسوط ، جـ٢٦ ، ص ٩٠ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ٧ ، ص ٣٢٦ . التاج والاكليل لمختصر خليل ، جـ٦ ، ص ٢٥٨ ، الخرشي على مختصر سيدي خليل ، جـ٨ ، ص ٣٣ ، الفواكه الدواني جـ٢ ، ص ٢٧١ التكملة الثانية المجموع شرح المهذب ، جـ١٩ ، ص ٥٧ ، الاقناع في حل الفاظ أبي شجاع ، جـ٢ ، ص ١٧١ ، حاشية الشرقاوي ، جـ٢ ، ص ٣٨٠ ، مغني المحتاج ، جـ٤ ، ص ١٠٤ ، الكافي في فقه الامام احمد بن حنبل ، تأليف شيخ الاسلام ابي محمد موفق الدين عبدالله بن قدامة المقدسي ، تحقيق زهير الشاويش المكتب الاسلامي ، الطبعة الرابعة ، ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥م ، جـ٤ ، ص ٨٥ ، المحلى جـ١١ ، ص ٣٢ .

لان الغرة جعلت فى الجنين كالدية فى غيره ، ولذلك لم يكن فى الزائد حكومة ، وفى غير المعتمد أن للعضو الزائد حكومة .[١]

* وعللوا لما ذهبوا اليه[٢] بما يأتى :-

١ - يحتمل أن تعدد الجزء فى الجنين أن يكون زائد والجنين واحد ، فيحتمل أن بعضها أصلى ، وبعضها زائد فلا يجب ضمان ما زاد على الجنين بالشك .

٢ - ويحتمل أن يكون جنينين برأسين لانه قد وجد رأسان لبدن واحد ، ولانه قد يجمع الرأسين شيء من خلقة الانسان ، فيكونان فيما يلزمه منهما كجنين واحد ، لان ذلك يمكن فيهما .[٣]

ب - **حكم مالو ألقت المرأة يدا أو رجلا وماتت الأم :-**

ذهب الفقهاء فى ذلك الى رأيين :-

* **الرأى الاول :-**

ذهب الشافعية فى الصحيح عنهم والحنابلة الى أنه لو ألقت المرأة يدا أو رجلا أو متعددا من أجزاء الجسم وماتت الام ، ولم ينفصل الجنين كاملا فانه يضمن الأم ، وكذلك يضمن الجنين بغرة واحدة .

---

(١) جاء فى الام ، جـ٦ ، ص ١٠٨ ، قال : " .. واذا ألقت جنينين يجمعهما شيء من خلقة الإنسان لم يلزم عاقلته إلا دية جنين واحد وذلك أن تلقى بدنين مفترقين فى رأس واحد أو فى رقبتين مفترقتي الصدرين والذين يجمعهما رجلان أو أربعة أرجل الا أنهما لايفرقا بأن خلقا فى الجلدة العليا ، أو فيها أو فى جنينان فيهما غرتان ، ولو كانا ناقصين أو أحدهما اذا أبان كل واحد منهما من خلقه الانسان شيء منهما جنينان اذا خلقا متفرقين "

(٢) أى الشافعية فى القول المعتمد عندهم والحنابلة .

(٣) التكملة الثانية ، المجموع شرح المهذب ، جـ١٩ ، ص ٥٥ : ٥٧ ، الاقناع فى حل ألفاظ أبى شجاع ، جـ٢ ، ص ١٧١ ، تقرير الشيخ عوض بكما ولغيره ، جـ٢ ، ص ١٧١ ، الام ، جـ٦ ، ص ١١٠ ، حاشية الشرقاوى ، جـ٢ ، ص ٣٨٠ ، مغنى المحتاج ، جـ٤ ، ص ١٠٤ ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ، جـ٩ ، ص ٣٦٨ ، شرح منتهى الارادات ، جـ٣ ، ص ٣١٠ .

وعللوا لما ذهبو اليه بما يأتي :-

أولا : أنه قد حصل العلم بوجود الجنين ، وان لم تنفصل بقيته ، وذلك بخروج يد أو رجل أو متعدد من أجزاء الإنسان ، أو خروج شيء يبين فيه خلق إنسان ولافرق بين خروج كله أو بعضه ، لانه جنى على جنين فتجب الغرة فيه ٠

ثانيا : أنه لو جنى على حامل فألقت كالمضغة فيها شيء من خلق الإنسان ، ضمنه وكان كاعتدائه على جنين كامل ، فمن باب أولى لو ألقت جزء من أجزاء الجنين من حيث ضمانه ، فالظاهر أنه جنى على الجنين ، فأبان يده ومات من ذلك ، أي بانت بالجناية عليه أو مات من موت أمه ٠(١)

ثالثا : ان عدم ايجاب أكثر من غرة واحدة في حالة لو اسقطت أكثر من يدين ، وعدم ايجاب حكومة لما زاد ، وهذا في المتعدد من جسم الإنسان ، لانهم جعلوا الغرة في الجنين كالدية في غيره ، وهذا بخلاف مالو ألقت أكثر من بدن ، ولم نستطع أن نتحقق اتحاد الرأس بعدده ، وذلك لأن الشخص الواحد لايكون له بدنان بحال وهذا بخلاف مالو ألقت رأسين فقط ، فهنا يجب غرة واحدة لانه قد وجد **بدن واحد لانسان واحد ، وبرأسين على نحو ما ذكرنا سابقا ٠**

الرأي الثاني :-

يرى أنه إذا ألقت المرأة يدا ، أو رجلا أو متعددا من أجزاء انسان ، وماتت

---

(١) التكملة الثانية المجموع شرح المهذب ، جـ١٩ ، ص ٥٩ ، الاقناع فيحل ألفاظ أبي شجاع ، جـ٢ ، ص ١٧١ ، تقرير الشيخ عوض بكماله ولغيره ، جـ٢ ، ص ١٧١ ، الام ، جـ٦ ، ص ١١٠ ، حاشية الشرقاوي ، جـ٢ ، ص ٣٨٠ ، حاشية قليوبي ، جـ٤ ، ص ١٦٠ ، مغني المحتاج ، جـ٤ ، ص ١٠٤ ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ، جـ٩ ، ص ٣٦٦ ، ٣٦٨ ، شرح منتهى الارادات ، جـ٣ ، ص ٣١٠ ، كشاف القناع عن متن الاقناع ، جـ٦ ، ص ٣٠ ٠

الام ، ولم ينفصل الجنين كاملا ، لايضمنه ، وهذا في وجه عن بعض الشافعية ٠

وفي وجه ثالث عنهم أنه يجب نصف غرة ٠

وعللوا لما ذهبوا بأنه يجب نصف الغرة لان اليد تضمن بنصف الجملة

وهذا تفريغ على أن الجنين لايضمن حتى ينفصل كله ٠

* **الحكم فيما لو جنى على حامل فألقت يدا ثم أسقطت بعد ذلك جنينا ناقصة احدى يديه :-**

هذه المرأة التي اسقطت يدا لايخلوا الحال من أن تظل متألمة الى أن ينزل الجنين أو ينقطع الألم ، وفي حالة استمرار الألم ، فإما أن تلقى الجنين ميتا أو حيا ثم يموت ، أو ينفصل حيا ٠

١ - أما أن تبقى المرأة متألمة الى أن يسقط الجنين :

أ - ميتا ، أو حيا ثم يموت

ب - أو ينفصل حيا ٠

٢ - وأما أن يزول ألم المرأة ثم تلقى الجنين بعد ذلك ٠

أ - الصورة الاولى : الحكم فيما لو جنى على حامل فألقت يدا أو بقيت متألمة الى سقوط الجنين ميتا أو حيا ثم مات ٠

ذهب الشافعية والحنابلة الى أنه لو جنى على حامل فألقت يدا وبقيت متألمة الى أن سقط الجنين فان ألقته ميتا وجبت فيه الغرة ، ويدخل فيها اليد لان الظاهر أن الضرب قد قطع يده وسرى الى نفسه ، فاشبه مالو قطع يد رجل وسرى القطع الى نفسه ، وان ألقته حيا ثم مات عقيب الوضع أو بقي متألما الى أن مات ففيه دية كاملة ، ويدخل فيها دية اليد ، إلا أن الحنابلة اشترطوا لوجوب الدية ، أن يكون القاء اليد بحيث لم يفصل بينهما زمن

طويل عرفا ، كما أنهم أوجبوا الغرة فيما اذا سقط الجنين ميتا وأيضا اذا سقط حيا لايعيش مثله ، وفى ايجاب الدية اذا ألقته حيا لوقت يعيش لمثله (١)

ب - الصورة الثانية : أن تلقى يدا ، وتبقى متألمة الى أن انفصل الجنين حيا :-

ذهب الشافعية والحنابلة ، الى أنه لو خرج الجنين حيا ناقص اليد وعاش ، وبقيت أمه متألمة الى أن انفصل ذهبوا الى أنه لايضمن الجنين فى هذه الحالة ٠

أما بالنسبة الى ضمان اليد فقد ذهبوا فى ذلك الى مذهبين :-

* **المذهب الاول :-**

ذهب الشافعية وبعض الحنابلة إلى أنه لو انفصل الجنين حيا ناقص اليد، وعاش ضمن الجانى اليد ، وفيها نصف غرة ، أو نصف دية كاملة ، وذلك بأن تعرض على القوابل باتفاق ، أو على عالمين فى الأجنة على رأى الشافعية ٠

أ - **فان قلن** : او قالا انها من جملة الجنين لم تنفخ فيها الروح ، أو لم تخلق فيها الحياة ، ففيها نصف غرة ٠

ب - وان قلن : أو قالا : انها فارقت جملته ، وانها يد من خلقت فيه الحياة ، ونفخ فيها الروح ففيها نصف دية كاملة ٠ (٢)

جـ - وان لم تشهدا القوابل بذلك ، ولم يعلم أو شك فى حاله ، وجب نصف الغرة لليد

---

(١) مغنى المحتاج ، جـ٤ ، ص ١٠٤ ، التكملة الثانية المجموع ، جـ١٩ ، ص ٥٨ ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ، جـ٩ ، ص ٣٦٨ ، المغنى ، جـ٧ ، ص ١٤ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٦ ، ص ٣٠ -

(٢) مغنى المحتاج ، جـ٤ ، ص ١٠٤ ، التكملة الثانية المجموع شرح المهذب ، جـ٩ ، ص ٥٨ ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ، جـ٩ ، ص ٣٦٨ ، المغنى ، جـ٧ ، ص ١٤ ، ٨١٥ ٠

وذلك عملا باليقين [(١)] ٠

* **المذهب الثاني :**

واليه ذهب الحنابلة ، فقالوا انه لو انفصل الجنين حيا ناقص اليد ، وعاش ضمن الجاني اليد بديتها ، وهذا بمنزلة من قطع يد رجل فاندملت ، وقالوا بأن الجنين ، انما يتصور بقاء الحياة فيه ، وذلك اذا كان حيا قبل ولادته بمدة طويلة ، يقدر أقلها شهران ، وهذا بناء على مادل عليه حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم فى أنه ينفخ فيه الروح بعد أربعة أشهر [(٢)] فيكون بعد ذلك أقل مايبقى شهرين ، لانه لو وضعته لاقل من ستة أشهر لايعيش والكلام هنا مفروض فيما اذا لم يتخلل بين الضربة والاسقاط مدة تزيل ظن سقوطه بها ، فيعلم حينئذ انها كانت بعد وجود الحياة فيه ٠ [(٣)]

* **ثالثا :** ان تلقى جنينا ناقص اليد ويزول الالم ٠

فاما أن ينفصل ميتا أو ينفصل حيا ، أو لا يعلم ذلك فهذه ثلاث صور واليك حكمها ٠

---

(١) مغنى المحتاج ، جـ٤ ، ص ١٠٤ ، التكملة الثانية المجموع شرح المهذب ، جـ١٩ ، ص ٥٨ ، روضة الطالبين ، وعمدة المفتين ، جـ٩ ، ص ٣٦٨ ، المغنى ، جـ٧ ، ص ٨١٤، ٨١٥ ٠

(٢) عن زيد بن وهب عن عبدالله بن مسعود قال حدثنا رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو الصادق المصدوق ، قال : ان خلق احدكم يجمع فى بطن أمه أربعين يوما ثم علقه ثم مثل ذلك ، ثم يكون مضغة مثل ذلك ثم يبعث الله ملكا فيؤمر بأربع برزقه وأجله وشقى أو سعيد ، والله ان احدكم أو الرجل يعمل بعمل أهل النار حتى مايكون بينه وبينها غير باع أو ذراع فيسبق عليه الكتاب فيعمل بعمل أهل الجنة فيدخلها ، وان الرجل ليعمل بعمل أهل الجنة حتى مايكون بينه وبينها غير ذراع أو ذراعين فيسبق عليه الكتاب فيعمل== بعمل أهل النار فيدخلها ، وقال ادم الا ذراع ، صحيح الامام البخارى ، جـ٨ ، كتاب القدر باب من القدر ، ص ١٢٢ ٠

(٣) المغنى ، جـ٧ ، ص ٨١٤ ، ٨١٥ ، كشاف القناع عن متن الاقناع ، جـ٦ ، ص ٣٠ ٠

أ - الصورة الاولى : حكم اذا ألقته ميتا :-

ذهب الشافعية والحنابلة الى أنه ، لو ألقت يدا ثم زال الألم وألقت بجنين ميتا ، أو حيا فمات ففي اليد نصف غرة ٠ إلا أن الحنابلة مع كونهم متفقين مع الشافعية في وجوب نصف الغرة إذا ألقته ميتا ، **قالوا** : لو ألقته حيا لوقت لايعيش مثله ، ففي اليد نصف الغرة ، وذلك لأن الجنين لو كان مضمونا ، كان فيه غرة ، وهنا الجنين ليس مضمونا ، ودية اليد نصف دية النفس ، فلذلك كان في اليد في هذه الحالة نصف غرة ٠ (١)

ب - الصورة الثانية : أن تلقيه حيا :-

لو ألقت يدا وزال الالم ثم ألقت بالجنين حيا ، ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين :-

* **المذهب الاول :-**

ذهب بعض الشافعية الى انه يجب في ذلك نصف غرة ، وهذا كما لو قطع يد شخص فاندمل وزال الالم عنه ٠(٢)

* **المذهب الثانى :-**

ذهب بعض الشافعية والحنابلة الى القول بأنه لو ألقت يدا وزال الالم ، ثم ألقت بالجنين ثم عاش ومات ٠

---

(١) مغني المحتاج ، ج٤ ، ص ١٠٤ ، التكملة الثانية المجموع شرح المهذب ، ج١٩ ، ص ٥٩ ، روضة الطالبين وعمد ة المفتين ، ج٩ ، ص ٣٦٨ - ٣٦٩ ، المغنى ، ج٧ ، ص ٨١٥ كشاف القناع عن متن الاقناع ، ج٦ ، ص ٣٠ ٠

(٢) روضة الطالبين وعمدة المفتين ، ج٩ ، ص ٣٦٨ ٠

وقال الحنابلة وان ألقته لوقت يعيش مثله ثم مات أو عاش ، وكان بين القاء اليد ، وبين القائه مدة يحتمل أن تكون الحياة لم تخلق فيه ، قبلها ، وعرض على القوابل أو على عالمى أجنة فان قلن ، أو قالا :-

انها فارقت جملته ولم تنفخ فيها الروح ، أو يد لم تخلق فيها الحياة ، وجب فيها نصف غرة ٠

وقال الحنابلة لو قلن أنها يد من خلقت فيه ، ولم يمضى له ستة أشهر ، وجب فى اليد نصف الغرة ، لانها نصف مايجب فى الجنين ٠

وان قيل أنها يد من خلقت فيه الحياة ، ولم تمضى له ستة أشهر وجب فيها نصف غرة ، لانها يد من لايجب فيه أكثر من غرة ، فأشبهت يد من لم ينفخ فيه روح ٠

وان قلن : أو قالا : انها فارقت جملته ونفخ فيها الروح - وقال الحنابلة - ان قلن أنها يد من خلقت فيه الحياة ومضى له ستة أشهر ففيه نصف دية [(١)]

جـ - الصورة الثالثة : أن تلقى يدا ويزول الالم ثم تلقى الجنين بعد ذلك ويستشكل علم حياته أو موته :

ذهب الحنابلة الى أنه لو أشكل على القوابل حياة أو موت الجنين ، بعد سقوط اليد ، وزوال الالم ، وسقوط الجنين ، ففى اليد نصف غرة ، لان ذلك اليقين ، ومازاد مشكوك فيه ، فلا يجب بالشك ٠ [(٢)]

---

(١) مغنى المحتاج ، جـ٤ ، ص ١٠٤ ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ، جـ٩ ، ص ٣٦٨ ، ٣٦٩ ، التكملة الثانية المجموع شرح المهذب ، جـ١٩ ، ص ٥٨ ، ٥٩ ، المغنى جـ٧ ، ص ٨١٥ ، كشاف القناع عن متن الاقناع ، جـ٦ ، ص ٣٠ ٠

(٢) كشاف القناع عن متن الاقناع ، جـ٦ ، ص ٣٠ ، المغنى ، جـ٧ ، ص ٨١٥ ٠ ===

* **الحكم فيما لو ضرب بطن ميتة فانفصل فيها جنين ميتا :**

ذهب الشافعية في ذلك الى قولين :

الأول : قالوا لو ضرب بطن ميتة فانفصل منها جنين ميت فلا ضمان للجنين ، أى عدم ايجاب الغرة ٠

الثاني : أوجبوا الغرة فيه لأن الجنين قد يبقى في جوفها حيا ، والأصل بقاء الحياة ٠ (١)

---

(١) روضة وعمدة المفتين ، ج ٩ ، ص ٣٦٧ - ٣٦٨

* أما من ناحية تصورات بعض الفقهاء ، من أنه يوجد انسان برأسين أو أربع اياد ، أو بدنين ، ونحو ذلك فان هذا مما وجد حقا جاء فى صحيفة الجزيرة بعنوان حالة ولادة نادرة طفل برأسين فى المجمعة ثلاث أياد وعمودان فقريان وسبع أصابع ٠ قالت الصحيفة " شهد مستشفى الملك خالد بمدينة المجمعة احدى حالات الولادة النادرة فى العالم ، حيث وضعت أم فى الرابعة والاربعين من العمر طفلا ذكرا ذا رأسين ، ورقبتين ، وثلاث أياد منفصلة ، اثنتان فى موقعهما الطبيعى ، والثالثة تقع فى الجزء العلوى بين الرأسين ، وبها سبع أصابع ، وثلاث عظمات للذراع ، وعمودين فقريين وتشترك جميع هذه الاعضاء فى القفص الصدرى والقلب ، والرئتين ، والبطن ، والجهاز الهضمى والجهاز التناسلى والرجلين والكبد ٠

- وقد ذكر الاطباء - فى المستشفى - ان الحالة الصحية للطفل جيدة وان امكانية بقائه على قيد الحياة واردة باذن الله ، إلا أن الرأس الايمن يعانى من زرقان وصعوبة فى التنفس عكس الرأس الأيسر الذى يتنفس طبيعيا ، ولايعانى من أى شيء ، وان كل رأس يتحرك لوحده ويصرخ بانفراد ٠

- وأما عن الأسباب التى تؤدى لحدوث مثل هذه الحالة فيعتقد والله أعلم بخلقه ان تقدم سن الام التى يتجاوز عمرها الاربعين عاما ولها اثنا عشر ولداً ، أو لتعاطيها بعض الادوية خلال فترة الحمل ، أو لتعرضها المتكرر للاشعة السينية السبب فى ذلك ٠٠٠ وان هذه الحالة تعتبر من الحالات النادرة فى العالم ٠٠٠ واشار طبيب النساء والولادة قد توقع قبل الولادة بوجود توأم ملتصق وذلك عن طريق التصوير فوق الصوتى حيث قرر اجراء عملية قيصرية لصعوبة الولادة الطبيعية فى مثل هذه الحالة ، وقد تم ذلك بالفعل ==

* **المبحث الثالث :-**

" في وجوب الدية فيه وشروط ذلك "

كما سبق بيانه أن الواجب في الجنين غرة وهي الدية فيه وعلى هذا لابد من تعريف الغرة ٠

* **تعريف الغرة لغة :**

الغرة في اللغة تطلق على عدة معان منها : - الغرة بالضم من الشهر وغيره ، أوله ، والجمع (غُرَرٌ) مثل غرفة وغرف ، (والغُرَرُ) ثلاث ليال من أول الشهر ٠ (والغُرَّةُ) في الوضوء غسل مقدم الرأس من الوجه ، وغسل صفحة العنق وقيل غسل شيء من العضد والساق مع اليد والرجل ٠ (الغرة) في الجبهة بياض فوق الدرهم ، وفرس أغر ، ومهرة غراء مثل أحمر وحمراء ورجل (أغر) صبيح ، أو سيد في قومه ، (والغرة) النفيس من كل شيء

== والام تتمتع الان بصحة جيدة ولله الحمد " صحيفة الجزيرة الصادرة يوم الاحد ١٠ جمادى الاولى ١٤٠٧ هـ ، ٨ شباط فبراير ١٩٨٧ ، السنة العشرون ، العدد ٥٢٤٦ تصدر عن مؤسسة الجزيرة للصحافة والطباعة والنشر ٠ وقد جاء في كتاب خلق الانسان بين الطب والقران عن توأمين قال " وقد ولد توأمان في جنيف عام ١٦١٧ أحدهما طبيعي ومكتمل ، والاخر ناقص التكوين ، ولايبدوا الا الجذع والارجل وبقية الذراعين ٠٠ " بتصرف ص ٤٧٨ ٠ وجاء في نفس المرجع بأنه قد يولد الجنين سليم النمو ومعه توائم طفيلي ملتصق به بحيث يكون غير تام النمو وعلى هذا يظهر بأن للجنين الصحيح أربع أياد أو أربع أرجل ، أو بدنان لرأس ونحو ذلك وسبب ذلك نتيجة تلقيح بويضة واحدة وانفصالها في مرحلة متأخرة بعد تكوين اللوح الجنيني وأحد الاجنة يكون تام النمو ، أما الاخر فيذهب دمه الى أخيه ولذا يكون نموه ناقصا وقد تكون هذه الاعضاء متصلة على رأس الجنين السليم أو أن يتصل بمنتصف جذعه أو أن يتصل بالالية ٠ كتاب خلق الانسان بين الطب والقران للدكتور / محمد علي البار الدار السعودية للنشر والتوزيع - الطبعة السادسة ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦م، وانظر كتاب تطور الجنين وصحة الحامل للدكتور / محيي الدين طالو العلبي ، ص ١٥١ - دار ابن كثير للطباعة والنشر والتوزيع - الطبعة الثانية ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٧م ٠

(والغــرة) عبد أو أمـــة وقيــل عبد أو أمـــة بيضاء وسمى غرة لبياضه ولهذا يــرى البعــض أنـــه لايقبــل فى الديـــة عبد أســـود ولاجاريـــة سوداء ، وقيــل ان ذلـــك ليس شرطا عند الفقهاء ، وانما الغـــرة عندهم مابلـــغ ثمنـــه نصف عشر الديـــة من العبيد والاماء ٠(١)

فالعبــد والامـــة هما المقصودان هنا ، فعندمـــا نقول فى الجنيـــن غرة ، المقصـــود به عبد أو أمـــة ٠

قالوا : الغـــرة فى الشـــرع : اسم لعبـــد أو أمـــة يعدل خمسمائـــة أو بخمسمائـــة(٢)

* **وجه تسمية دية الجنين بالغـــرة :-**

سميـــت ديـــة الجنيـــن بالغـــرة لانهـــا أول مقدار ظهـــر فى باب الديـــة ، والغـــرة أول شـــئ ، وأقـــل شـــئ أولـــه ، والغـــرة أقل المقاديـــر فى الديـــات وهذا كمـــا عرفنـــا فى المعنـــى اللغوى ، فغـــرة الشـــئ أولـــه ، ولذلك سمـــي وجـــه الإنســـان غرة لأنـــه أول شـــئ يظهـــر منـــه ، والغـــرة الخيـــار ، فغـــرة المـــال خيـــاره،

---

(١) المصباح المنير ، كتاب الغين مادة غرر ، ص ٤٤٤ ـ ٤٤٥ ، مختار الصحاح ، بـــاب الغيـــن ، مادة غرر ، ص ٤٧١ ، النهاية فى غريب الحديث جـ٣ بـــاب الغيـــن مع الراء ، مادة غرر ص ٣٥٣ ـ ٣٥٤ ٠

(٢) بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع ، جـ٧ ، ص ٣٢٥، لم أقف على تعريف بقية الفقهـــاء الا انـــه يؤ خذ من أقوالهم أنـــه اسم لعبد أو أمـــة أو مايبلغ قيمة أحدهمـــا أو مايساوى عشر دية أبيه ونصف عشر دية أمه ، أو مايساوى خمس من الابل ٠

والعبد والامة خير مايملكه الانسان وأنفسه فالتعبير بالغرة تعبير عن العبد كله ، من باب تسمية الكل باسم الجزء على نحو ما جاء في قوله تعالى " فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ " (١)، وقوله تعالى " يَجْعَلُونَ أَصَابِعَهُمْ فِي آذَانِهِم مِّنَ الصَّوَاعِقِ حَذَرَ الْمَوْتِ وَاللَّهُ مُحِيطٌ بِالْكَافِرِينَ " (٢) وهذا كقولنا أعتق رقبة ٠

* **أدلة مشروعية الغرة :-**

من المعلوم أن قتل النفس التى حرم الله قتلها الا بالحق حرام ، قال تعالى " وَلَا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَلَا يَزْنُونَ " (٣) وغير ذلك من الادلة التى تثبت حرمة قتل النفس المعصومة ، والجنين ليس بنفس كاملة ، وانما ينظر الى ماسيكون ، فهى نفس معدة للحياة ، ولذلك جاءت أدلة تبين حرمة إهلاكه بجانب حرمة قتل النفس التى حرم الله قتلها الا بالحق وان حصل ذلك فهو مضمون بالغرة ومن الادلة على ذلك ٠

أ - عن أبى هريرة رضى الله عنه ، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى فى جنين امرأة من بنى لحيان بغرة عبد أو أمة ثم أن المرأة التى قضى عليها بالغرة توفيت فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، أن ميراثها لبنيها وزوجها ، وان العقل على عصبتها ٠ (٤)

(١) سورة النساء اية / ٩٢

(٢) سورة البقرة اية / ١٩ ، وقد اختلف فى لفظ غرة هل هو مضاف الى عبد فى قوله " بغرة عبد أو أمة " أو منون ، فقد قرأه البعض بالاضافة ، لان الشيء قد يضاف الى نفسه لكنه نادر وقيل أن التنوين أوجه ، لانه بيان للغرة ماهى ، وغير ذلك من التعليلات فى كون لفظ غرة مضافا أو منونا ، وعلى هذا فالغرة هما عبد أو أمة ، وسميا بغرة لأنهما من أنفس الاموال كما بينا ٠

(٣) سورة الفرقان الاية / ٦٨

(٤) صحيح الامام البخارى ، ج٩ ، كتاب الديات باب جنين المرأة وأن العقل على الوالد وعصبة الوالد لاعلى الولد ص ١١ ٠

ب - عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : اقتتلت امرأتان من هذيل ، فرمت احداهما الاخرى بحجر فقتلتها ومافي بطنها ، فاختصموا إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقضى ان دية جنينها غرة عبد أو وليدة ، وقضى أن دية المرأة على عاقلتها " .[١]

جـ - عن المغيرة بن شعبة رضي الله عنه أن امرأة قتلت ضرتها بعمود قسطاط فأتى فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقضى على عاقلتها بالدية ، وكانت حاملا ، فقضى في الجنين بغرة ، فقال بعض عصبتها : أندي من لاطعم ولاشرب ولاصاح فاستهل ومثل ذلك يطل ، قال فقال : سجع كسجع الاعراب[٢].

* على من تجب الغرة ؟

بعد أن بينا أن الواجب في الجنين غرة عبد أو أمة .[٣] في حالة التسبب في اسقاطه ميتا ، فانه يرد سؤال عمن يتحمل هذه الغرة . هل

---

(١) صحيح الامام البخاري ، ج٩ ، كتاب الديات باب جنين المرأة وان العقل على الوالد وعصبة الوالد لاعلى الولد ، ص ١٢ .
فيه دليل على أن شبه العمد العاقلة .

(٢) صحيح الامام مسلم بشرح النووي ، ج١١ ، باب دية الجنين ووجوب الدية في قتل الخطأ ، ص ١٧٩ .

(٣) صفة العبد والامة : أما صفة العبد والامة ، فبعض الفقهاء لم يحدد لهما أي صفة معينة والبعض حدد الصفة التي ينبغي أن تتوفر في العبد والامة .
الفريق الاول : وهم الحنفية لم يحددوا صفة الغرة أي العبد والامة .
الفريق الثاني : وهم المالكية والشافعية والحنابلة حيث حددوا صفة العبد والأمة ، الا أن كل مذهب اشترط في صفة العبد والامة مايخالف المذهب الاخر .
المذهب الأول :- وهم المالكية ، وإليك ماحددوه باختصار :
الاول : اشتراط البياض في العبد والأمة ، في أنه لايجزيء الاسود منهما ، وهذا ==

========

استدلالا بقوله صلى الله عليه وسلم " غرة " فانه عبر بذلك ، فانه يكون قد قصد الى اشتراط البياض ٠ الجامع لاحكام القران للامام القرطبى ، جـ٥ ، ص ٣٢١ - ٣٢٢ ٠

الشرط الثانى : اشتراط المالكية فى الأمة أن تكون وليدة أخذا من قوله صلى الله عليه وسلم " عبد أو وليدة " فيما عبر بذلك دل على أنه لايقصد مطلق أمة ، وانما يقصد أمة خاصة موصوفة بكونها وليدة وأن تبلغ حد الاثغار أى أقل سن لها هو سبعة سنين - الفواكه ، جـ٢ ، ص ٢٧١ ، حاشية الدسوقى جـ٤ ، ص ٢٦٨ - ٢٦٩ ٠

الشرط الثالث : ان تساوى عشر دية أمه ونصف عشر دية أبيه ٠

الشرط الرابع : أن يكون قيمة العبد أو الأمة خمسين دينارا أو ستمائة درهم٠ الفواكه الدوانى ، جـ٢ ، ص ٢٧١ ، حاشية الدسوقى ، جـ٤ ، ص ٢٦٨ - ٢٦٩٠

المذهب الثانى : وهم الشافعية قالوا بالنسبة لصفة الغرة مايأتى :

١ - أن لاتكون معيبة ، ثم هو بالخيار بين أن يؤدى عبدا أو أمة ٠

٢ - أن يكون مميزا أو أن تكون الغرة بنت سبع ، أو ثمان لانها لاتستغنى بنفسها دون هذا السن ، وأن لايكون عجز بهرم ، وقيل الاصح قبول كبير لم يعجز بهرم ٠ كما أنهم حددوا السن التى ينبغى أن يكون فيها ومافى ذلك من أقوال ، ومتى يكون القبول فى المعيب ، ومتى يكون عدم القبول ومن اراد الاستزادة فليراجع الموضوع فى مظانه ٠ ، الام ، جـ٦ ، ص ١٠٩ ، حاشية الشرقاوى ، جـ٢ ، ص ٣٨١ ، منهاج الطالبين وعمدة المفتين ، جـ٤ ، ص ١٦٠ ، جـ٩ ، ص ٣٧٦٠

المذهب الثالث : ذهب الحنابلة الى أنه يجب أن تكون الغرة سالمة من العيوب وان قل العيب ، لانه كحيوان وجب بالشرع ، فلم يقبل فيه المعيب كالشاة فى الزكاة والغرة من خيار مال الإنسان ، والمعيب ليس من الخيار ، فلا يقبل خنثى ولاخصى ، وإن كثر ثمنه عن السليم ، لان ذلك يعد معيبا ، وإن كان بالغا فهو أفضل من الصغير وأنفع فى الخدمة ، وقضاء الحاجة ، وله أن يدخل على سيدته ، إلى غير ذلك من التعليل ، وعدم تحديد السن ، ومن أراد الاستزادة فليراجع الموضوع حيث مظانه ٠

=====

تجب على الجاني في ماله ، أو تجب على عاقلته ٠

وللاجابة على هذا التساؤل نقول أن للعلماء في هذه المسألة ثلاثة مذاهب :

* **المذهب الاول :-**

وهم القائلون أن العاقلة هي التي تتحمل الغرة مطلقا ، وقد ذهب الى ذلك الحنفية ، وفي الاصح من قول المالكية ، وفي الاظهر من قول الشافعية ، وقد استدل أصحاب هذا المذهب بالسنة والمعقول ٠

* **أولا من السنة :-**

أ - عن المغيرة بن شعبة أن امرأة قتلت ضرتها بعمود فسطاط ، فأتي فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم : فقضى على عاقلتها بالدية وكانت حاملا فقضى في الجنين بغرة ، فقال : بعض عصبتها أندى من لا طعم ولاشرب ولاصاح ، فاستهل ، ومثل ذلك يطل ، قال : فقال : " سجع كسجع الاعراب "(١)

ب - عن المغيرة بن شعبة رضي الله عنه : أن امرأتين كانتا تحت رجل من هذيل ، فضربت احداهما الاخرى بعمود فقتلتها ، فاختصموا الى النبي صلى الله عليه وسلم ، فقال أحد الرجلين : كيف ندى من لاصاح ولا أكل ، ولاشرب ولااستهل ، فقال : " أسجع كسجع الاعراب " فقضى فيه بغرة وجعله على عاقلة المرأة "(٢)

* - **وجه الدلالة من الحديثين :-**

أولا : قال الحنفية :-

أ - ان الحديث الاول فيه التصريح بوجوبها على العاقلة وان الحديث الثاني

== عدم اعتبار لون البشرة لاطلاق النبي صلى الله عليه وسلم ، لأن غلبة عبيدهم ، وإمائهم يغلب عليهم السواد ، ولأنه يجب دية فلم يعتبر لونه كالدية في الابل لم يحدد لون الإبل ، المغني ، جـ٧ ، ص ٨٠٣ ، ٨٠٤ ٠

(١) صحيح الامام مسلم بشرح النووي ، جـ١١ ، باب دية الجنين ووجوب الدية في قتل الخطأ ، ص ١٧٩ ٠

(٢) سنن أبي داود ، جـ٤ ، كتاب الديات ، باب دية الجنين ، رقم ٤٥٦٨ ، ص ١٩٠-١٩١ ٠

يفهم منه ذلك أيضا ، بدليل أنهم أضافوا الدية الى أنفسهم على وجه الانكار ٠

ب - أيضا لما كانت الغرة بدل نفس فكانت على العاقلة ، لانهم اعتبروا - أى الحنفية - دية الجنين بدلا عن النفسية لاعن الجزئية ، ومادام أنه بد لا نفس من وجه ولهذا قال عليه الصلاة والسلام " دوه "[1] كما جاء فى بعض الروايات ٠

* **ثانيا : من المعقول :-**

فقد عللوا لما ذهبوا اليه بما يأتى من المعقول :-

أ - فقد علل الحنفية لما ذهبوا اليه ، قالوا أن العاقلة تعقل خمسمائة درهم ، ولاتعقل مادونها ، ومادامت دية الجنين تقدر بخمسمائة درهم فهى على العاقلة ٠

ب - وعلل الشافعية فقد قالوا : ان كل ماوجب على العاقلة فهو مؤجل ، ودية الجنين مؤجلة ، وقالوا انما كانت دية الجنين على العاقلة ، لأن الجنين لايتحقق وجوده ، وحياته حتى يقصد بالجناية ، فالجناية على الجنين لاتكون

---

(١) جاء فى نصب الراية لاحاديث الهداية قال : " رواه الطبرانى فى معجمه ٠٠ عن حمل ابن مالك النابغة الهذلى أنه كانت عنده امرأة ، فتزوج عليها أخرى ، فتغايرتا فضربت احداهما الاخرى بعمود فسطاط ، فطرحت ولدا ميتا ، فقال لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم " دوه " فجاء وليها فقال : أندى من لاشرب ولا أكل ولا استهل فمثل ذلك يطل ؟ فقال : " رجز الاعراب نعم دوه فيه غرة عبد وأمة أو وليدة " ٠ نصب الراية لاحاديث الهداية ، ج٤ ، ص ٣٨٢ - ٣٨٣ ، كتاب الديات ، وانظر أيضا الدراية فى تخريج أحاديث الهداية ، ج٢ ، ص ٢٨١ ، رقم ١٠٣٩ ٠

الا من قبيل الخطأ المحض بأن يقصد غير الحامل فيصيبها ، أو من قبيل شبه العمد ، بأن يقصد ضرب الحامل بما يؤدي إلى الإجهاض غالبا ، فتجهض ولهذا فان غرة الجنين لايدخلها تغليظ حال انتقالها الى الإبل .(١)

* **المذهب الثاني :-**

واليه ذهب الامام مالك رضى الله عنه فقال أن الغرة تجب فى مال الجانى مطلقا .(٢)

وقد استدل لما ذهب اليه بالسنة : فعن سعيد بن المسيب رحمه الله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى فى الجنين يقتل فى بطن أمه بغرة عبد أو وليدة فقال الذى قضى عليه كيف أغرم من لاشرب ولاأكل ولانطق ولا استهل ، ومثل ذلك بطل فقال : رسول الله صلى الله عليه وسلم " انما هذا من اخوان الكهان " .(٣)

---

(١) بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع ، ج٧ ، ص ٣٢٥ ، ٣٢٦ ، نتائج الافكار فى كشف الرموز والاسرار ، ج١٠ ، ص ٣٠١ - ٣٠٢ ، حاشية رد المحتار ، ج٦ ، ص ٥٨٨ ، الدر المختار شرح تنوير الابصار ، ج٦ ، ص ٥٨٨ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ج٦ ، ص ٣٩٠ ، ١٤٠ ، حاشية الشيخ الامام شهاب الدين بن أحمد الشلبى ، ج٦ ، ص ١٣٩ - ١٤٠ ، الطبعة الثانية دار المعرفة بيروت لبنان ، الجامع لاحكام القران للامام القرطبى ، ج٥ ، ص ٣٢٢ ، الاقناع فى حل ألفاظ أبى شجاع ، ج٢ ، ص ١٧١ ، تقرير الشيخ عوض بكماله ولغيره ، ج٢ ، ص ١٧٢ ، الام للامام الشافعى ج٢ ، ص ١٠٩ ، حاشية الشرقاوى ، ج٢ ، ص ٣٨١ ، مغنى المحتاج ، ج٤ ، ص ١٠٥ ، ١٠٦ ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ، ج٩ ، ص ٣٧٧ .

(٢) المدونة ، ج٥ ، ص ٣٩٩ ، الجامع لاحكام القران للامام القرطبى ، ج٥ ، ص ٣٢٢ .

(٣) موطأ مالك على تنوير الحوالك ، ج٣ ، كتاب العقول ، ص ٦٢ .

* **وجـه الدلالـة من الحديث :-**

ان الديـة لاتجـب على عاقلـة الجانـى ، وإنمـا هى فى مالـه ، بدليـل أن الجانـى أضاف الديـة الى نفسـه من بـاب التعجـب والإنكـار فى أن يدى جنينـا لانطق ولا استهـل ، وقـال : إن دم هذا هـدر ، وان الذى قضـى عليـه معيـن وهـو الجانـى ، بدليـل قولـه " كيـف أغرم " ولـو كان القضاء بديـة الجنيـن علـى العاقلـة لقـال فى الحديـث فقـال الذى قضى عليهم ٠ (١)

* **المذهـب الثالـث :**

ذهـب المالكيـة والحنابلـة الى أن ديـة الجنيـن ، تجـب فى مال الجانـى فى حال ، وتجب على عاقلتـه فى حال أخـرى ٠

* **فقـال المالكيـة :** ان ديـة الجنيـن تكـون فى مال الجانـى مالم تبلـغ ثلـث ديـّة ، فان زادت على الثلـث فهـى على العاقلـة كأن تعدد عدد الجنيـن ،أو كـان الجانـى مجوسيـا ضـرب بطـن مسلمـة فألقـت جنينـا ميتـا لان الغـرة أكثـر من ثلـث ديـة المجوسـى ، ففـى هذه الحالـة تكون على العاقلـة ٠ (٢)

* **وقـال الحنابلـة :** اذا مات الجنيـن مع أمـه ، كأن كانت الجنايـة على الام خطـأ أو شبـه عمـد ، فهـى على العاقلـة ، وان قتل أم الجنيـن عمـدا أو مات الجنيـن وحـده لاتحملـه العاقلـة فديـة الامُ وديـة الجنين على القاتـل ، فيكـون دون ثلـث ديـته ، والعاقلـة لاتحمـل مادون الثلـث ، ومادامـت ديـة الأمُ على الجانـى ، فكذلك

---

(١) الجامع لاحكـام القران لـلامام القرطبـى ، جـ٥ ، ص ٣٢٢ ٠

(٢) الخرشـى على مختصـر سيدى خلـيل ، جـ٨ ، ص ٣٣ ، حاشية الشيخ على العدوى ، جـ٨ ، ص ٣٣ ، الشرح الصغيـر ، جـ٢ ، ص ٣٩٨ ، بلـغة السالك لاقرب المسالـك ، جـ٢ ، ص ٣٩٨، الفواكـه الدوانـى ، جـ٢ ، ص ٢٧١ ، حاشيـة الدسوقـى ، جـ٤ ، ص ٢٦٨ ، الشـرح الكبير جـ٤ ، ص ٢٦٨ ٠

دية الجنين لأن الدية لايحمل بعضها الجاني ، وبعضها غيره ، فتكون دية الأم والجنين على الجاني وهذا كما لوقطع عمدا فسرت الجناية الى النفس .(١)

* **الترجيـــــــــح :-**

مما سبق من عرض مذاهب الفقهاء يترجح لدى - والله أعلم - قول من قال أن الغرة على العاقلة وذلك لما يأتي :-

١ - لتعدد روايات الحديث التي توجب الغرة على العاقلة .

٢ - أيضا كما قال الحنفية أن العاقلة تحمل الدية اذا بلغت خمسمائة فصاعدا ، أما ماكان أدنى من ذلك فلا تحمله العاقلة فغرة الجنين بلغت خمسمائة على حسب قول الحنفية ، وبلغت أكثر من ذلك فبلغت ستمائة على حسب قول غيرهم من الأئمة .

٣ - أما من قال : انها تكون في مال الجاني في حال ، وفي مال العاقلة في حال أخرى ، فان هذا تفصيل لادليل عليه ، والحديث عام في كل الأحوال ، ولو أراد الرسول صلى الله عليه وسلم حالا دون حال لبين ذلك وإلا لكان تأخير للبيان عن وقت الحاجة وهو غير جائز .

٤ - وأما بالنسبة لقول الإمام مالك رضى الله عنه أن الغرة في مال الجاني فقط ، نقول صحيح أن كل جناية تكون على الجاني إلا ماقام على خلافه دليل لامعارض له ، بحيث لاتجوز مخالفته . وأما مايعترض به على القول الذي رجحناه من أن في تحميل العاقلة للدية مخالفة لقوله تعالى : " وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ " (٢) حيث أنها تجعل حكم الجناية على من اقترفها .

---

(١) المغني ، جـ٧ ، ص ٨٠٦

(٢) سورة الانعام الاية / ١٦٤

فيرد على ذلك بأن تحميل الغرة على العاقلة جاء به نص شرعي ، قائم بنفسه ، ثم أنها من باب التعاون والتناصر الذى جاء به القران الكريم • كما أن العاقلة هم فى الغالب ورثة الجانى ، فمن العدالة أن يكون الغرم بالغنم ولذلك فقد حمل بعض المفسرين الاية الكريمة على تحمل الثواب والعقاب فى الاخرة دون الدنيا •

فان المراد بهذه الآية لما جاء فى الجامع لاحكام القرآن قال فان المراد بهذه الاية تحمل الثواب والعقاب دون أحكام الدنيا فايجاب الغرة على العاقلة حتى لايهدر دم الجنين ، وفى هذا تعظيم للدماء وان كان المجنى عليه جنينا •(١)

والله تعالى أعلم •

---

(١) الجامع لاحكام القران للامام القرطبى ، جـ٧ ، ص ١٥٦ - ١٥٧

* **المبحث الرابع :**

" في بدل الدية الواجبة "

وفيه مسائل

أي قيمة الغرة ومايجزيء بدلا عنها :-

لاخلاف بين العلماء في أن قيمة الغرة لابد أن تعدل نصف عشر دية أبي الجنين ، أو عشر دية أمه ، وهي تساوي خمسمائة درهم ، أو خمسون دينارا عند الحنفية ، وستمائة درهم أو خمسون دينارا عند جمهور الفقهاء من مالكية وشافعية وحنابلة ، وهي تعدل خمسا من الابل ، الا أنهم مع اتفاقهم فيما ذكر ، الا أنهم مختلفون في هل للجاني دفع الغرة ، أم دفع ماشاء من قيمتها وإذا كان له ذلك ، وأيهما أفضل الغرة أم دفع القيمة ؟ على ماسيأتي :-

للفقهاء في هذه المسألة مذاهب :

* **المذهب الاول :-**

ذهب الحنفية الى أنه يجوز دفع الغرة أو قيمتها وهي مقدرة بنصف عشر دية أبيه أو عشر دية أمه ، وهذه القيمة من الإبل خمس ، ومن الذهب خمسون دينارا ، ومن الفضة خمسمائة درهم لأنّ دية الجنين مقدرة عندهم بنصف العشر ، فان كان من أهل الابل أخذ منه خمس من الابل ، وإن كان من أهل الغنم أخذ مائة من الشاة .(١)

---

(١) كتاب المبسوط ، جـ٢ ، ص ٨٧ ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، جـ٧ ، ص ٣٢٥ ، نتائج الافكار في كشف الرموز والأسرار ، جـ١٠ ، ص ٣٠١ ، الهداية . شرح بداية المبتدى ، جـ١٠ ، ص ٣٠١ ، شرح العناية على الهداية ، جـ١٠ ، ص ٣٠١ ، ==

* **أدلـــة أصحــاب المذهب الاول :-**

واستدلوا على ماذهبوا اليـه من أن ديـة الحـر المسلم تبلـغ خمسمائـة درهـم بمـا جاء فى بعض الروايات ، انـه عليـه الصلاة والسـلام " قضى فى الجنيـن بغـرة عبد أو أمـة أو خمسمائـة " (١)

== الدر المختـار شرح تنويـر الابصار ، جـ٦ ، ص ٥٨٨ ، حاشية الشيخ الامام شهـاب الديـن احمد الشلـبـى ، جـ٦ ، ص ١٣٩ - ١٤٠ - الطبعة الثانيـة دار المعرفـة بيروت - لبنان ٠ عن عبدالله بن بريـدة ، عن أبيـه ، أن امرأة حذفـت امرأة فاسقطت فرفـع ذلك الـى رسـول الله صلى الله عليه وسلـم ، فجعـل فى ولدهـا خمسمائـة شاة ، ونهـى يومئـذ عن الحذف ، قال أبو داود : هكذا قال عباس ، وهو وهـم ، سنـن أبـى داود ، جـ٤ ، كتاب الديات باب دية الجنين ، ص ١٩٣ ، حديث رقم ٤٥٧٨ ، جـاء بلـفـظ خمسين شاة فى سنـن النسائـى ، جـ٨ ، باب ديـة الجنيـن ، ص ٤٧ ، السنن الكبـرى للامام البيهقـى ، جـ٨ ، ص ١١٥ باب من قال فى الغـرة عبد أو أمـة أو فرس أو بغـل أو كذا وكـذا من الشاة وليس بمحفوظ٠

(١) جـاء فى نصـب الرايـة " عن يوسف بن صهيب عن عبدالله بن بريدة عن أبيـه أن امرأة حذفـت امرأة ، فقضـى رسول الله صلى الله عليه وسلم فى ولدهـا بخمسمائة ونهـى عن الحـذف ، وقال : لا نعلمه يرويـة عن ابن بريدة ، الا يوسـف بن صهيـب وهـو رجل مشهور من أهل الكوفـة ، وروى ابن أبـى شيبـة فى مصنفه حدثنـا اسماعيـل بن عبـاس عن زيـد بن أسلـم أن عمر بن الخطاب قوم الغـرة خمسيـن دينارا ٠٠ واخرج ابو داود فى سننـه عن ابراهيم النخعـى قال : الغـرة خمسمائـة يعنـى درهمـا - قـال : قال ربيعـة بن أبـى عبد الرحمـن : هـى خمسـون دينارا - انتهـى ٠، وروى ابراهيم الحربـى فى " أول كتابـه غريب الحديث " ٠٠ وكيـع عـن سفيـان عن طارق عن الشعبـى قال : الغـرة خمسمائـة ٠٠ عن قتـادة الغـرة خمسون دينارا " ، نصب الرايـة لاحاديث الهدايـة ، جـ٢ ، كتاب الديـات فصل فى الجنيـن ص ٣٨١ - ٣٨٢ ، انظر الدرايـة فى تخريج احاديث الهداية ، جـ٢ ، كتـاب الديـات رقم ١٠٣٧، ص ٢٨٠ - ٢٨١ ، قال ربيعـة - الغـرة خمسون دينارا سنن أبـى داود ، جـ٤ كتاب الديـات باب ديـة الجنيـن ، ص ١٩٣ ، رقم ٤٥٨٠ ، قال بعض أهل العلـم الغـرة عبد أو أمه أو خمسمائة درهم ، تحفة الاحوذى بشرح الترمذى ، جـ٤ ، باب ماجاء فـى دية الجنين ، ص ٦٦٨ ٠

* **وجـه الدلالـة من الحديـث :-**

انـه عليـه الصـلاة والسـلام قضى فى الجنيـن بغـرة عبد أو أمـة أو خمسمائـة درهـم ، وهو نصـف عشر ديـة أبيـه ، إذ أن مقدار الديـة هو عشـرة آلاف درهم .(١)

* **المذهـب الثانـى :-**

ذهـب المالكيـة فى قول : إلى أن قيمـة الغـرة نصف عشر دية أبي الجنيـن أو عشـر ديـة أمـه ، وتقـدر بخمسيـن دينارا ، أو ستمائـة درهم تقـدر بخمـس من الإبـل . فمذهـب مالك أنـه مخيـر بيـن اعطـاء غـرة أو عشـر ديـة الأم مـن الذهـب عشرون دينـارا ان كانـوا أهـل الذهـب ، ومن الورق ان كانوا من أهـل الـورق ستمائـة درهـم أوخمـس من الإبـل ، ولكنـه يرى أن تقدير قيمـة الغـرة ليسـت كالسنـة القائمـة ، واستحسـن أن تكون غـرة أينمـا وقعـت من بلاد المسلميـن ولايلتفـت إلى كونهم من أهـل الإبـل ، أو أهـل ذهـب ، أو ورق ، فقـد قوم عمـر بن الخطـاب رضى الله عنـه الديـة من الابـل على أهـل الذهـب والورق حيـن صارت أموالهـم ذهبـا وورقـا ، فترك ديـة الإبـل على أهل الإبـل على حالهـا ، فالرسول صلى الله عليـه وسلـم قضى بالديـة فى الأنصارى الذى قتـل بخيبـر وهـو بالمدينـة وقضى ذلك عليه السـلام بالغـرة بالمدينـة وكانوا أهل إبـل .(٢)

كمـا أن المشهـور فى المذهـب أنه لايعطى فى الغـرة إلا الذهـب أو الفضـة ولايؤخـذ ابـل ، وإن كانـوا أهـل إبل .(٣)

(١) بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع ، جـ٧ ، ص ٣٢٥

(٢) التاج والاكليل لمختصر خليل ، جـ٦ ، ص ٢٥٧ ، المدونة ، جـ٥ ، ص ٤٠٤ ، ٤٠٥، ٤٠٦ ، الفواكـه الدوانـى ، جـ٧ ، ص ٢٧٠ ، الجامع لاحكام القران للامام القرطبى ، جـ٥ ، ص٣٢٢

(٣) حاشية العدوى ، جـ٢ ، ص ٢٨٦ ، شرح الامام أبى الحسن المسمى كفاية الطالب ، الربانى لرسالـة ابن أبـى زيد القيروانـى ، جـ٢ ، ص ٢٨٦ ، حاشية الدسوقى ، جـ٤ ، ص ٢٦٨ ، بلغـة السالك لاقرب المسـالك ، جـ٢ ، ص ٣٩٨ .

* **المذهب الثالث :-**

ذهب الشافعية الى أنه لو فقدت الغرة حسا بأن لم توجد ، أو شرعا بأن وجدت بأكثر من ثمن مثلها ، فيعتاض عنها بخمسة أبعرة مقدرة بها ، وهذا فى الصحيح عنهم لأن الإبل هى أصل فى الدية فلو فقدت الابل انتقل الى قيمتها ، وهذا كما لو غصب منه عبدا فتلف فيجب دفع قيمته وهذا فى القول الجديد ٠

وفى القديم الى خمسين دينارا أو ستمائة درهم ٠ (١)

* **المذهب الرابع :-**

ذهب الحنابلة الى أن قيمة الغرة خمس من الإبل ، لأنها أقل ماقدره الشرع فى الجنايات كأرش (٢) الموضحة ، (٣) ودية السن ، وإن كان الواجب فى الأنملة (٤) ثلاثة أبعرة وهو أقل من أرش الموضحة ، فمقدار الأنملة ثبت بالحساب من دية الاصبع فالغرة قيمتها أرش الموضحة ، وهو خمس من الإبل كما نصت

---

(١) التكملة الثانية المجموع شرح المهذب ، جـ١٩ ، ص ٥٩ - ٦٠ ، الاقناع فى حل الفاظ أبى شجاع ، جـ٢ ، ص ١٧١ ، ١٧٢ ، تقرير الشيخ عوض بكماله ولغيره ، جـ٢ ، ص ١٧٢ ، حاشية الشرقاوى جـ٢ ، ص ٣٨١ ، منهاج الطالبين ، جـ٤ ، ص ١٦٠ ، حاشية قليوبى جـ٤ ، ص ١٦٠ ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ، جـ٩ ، ص ٣٧٦ ، ٣٧٧ ٠

(٢) أرش : بوزن عرش دية الجراحات والجمع أروش ، مختار الصحاح ، باب الهمزة مادة أرش ، ص ١٣ ، المصباح المنير ، جـ١ ، كتاب الالف مادة أرش ، ص ١٢ ٠

(٣) الموضحة : أوضحت الشجة بالرأس كشف العظم فهى موضحة ، ولاقصاص فى شى من الشجاج الا فى الموضحة ، وفى غيرها الدية ٠ المصباح المنير للامام الرافعى ، جـ٢ ، كتاب الواو ، مادة وضح ، ص ٦٦٠ ، مختار الصحاح للامام الرازى باب الواو ، مادة وضح ، ص ٧٢٦ ٠

(٤) الأنملة : الأنملة من الاصابع العقدة ، وبعضهم يقول الأنامل - رؤس الاصابع المصباح المنير ، جـ٢ ، كتاب النون ، مادة ، أنملة ، ص ٦٢٦ ٠

عليه الشريعة ، فاذا اتفق نصف عشر الدية من الأصول كلها كأن تكون قيمتها خمسة أبعرة ، أو خمسين دينارا ، أو ستمائة درهم فيدفع ماشاء من هذه الأصول . وفي حالة اختلاف قيمة الأصول كلها كأن اختلفت قيمة الإبل مع غيرها من الاصول فتقوم بالابل لأنها الأصل ، وهذا في قول لبعض الحنابلة ، وعلى قول غيرهم من الحنابلة تقوم بالذهب أو الورق يجعل قيمتها خمسين دينارا أو ستمائة درهم ، وإن اختلفا قومت على أهل الذهب بالذهب ، وعلى أهل الورق بالورق ، وان كان من أهل الذهب والورق جميعا قومها من هي عليه بماشاء منها لأن الخيرة للجاني في دفع ماشاء من الاصول ، ويحتمل أن يقوم بأدناهما ، وفي حالة فقد الغرة ينتقل الى خمس من الإبل وهذا على قول بعض الحنابلة ، وعند البعض ينتقل الى خمسين دينارا أو ستمائة درهم .(1)

* **الترجيح :-**

وبعض عرض اراء الفقهاء بالنسبة لقيمة الغرة أو بدلها فإننا إذا وضعنا في اعتبارنا أننا في عصر فقدت فيه الغرة حسا ، فعلى هذا - والله أعلم - فينبغي ترجيح رأى من يرى أنه يصار الى دفع القيمة ، وحتى نستطيع أن نجمع بين آراء الفقهاء في ذلك فيصار الى الإبل لأنها أصل الدية فان أعوزت الابل في البلد الذى فيه فمن أقرب بلد هو فيه ، إن كان فيه إبل فان أعوزت يصار فيها إلى الذهب أو إلى الفضة.

---

(1) المغني ، ج٧ ، ص ٨٠٤ ، ٨٠٥ ، كشاف القناع عن متى الاقناع ، ج٦ ، ص ٢٣ ، شرح منتهى الارادات ، ج٣ ، ص ٣١٠، ذهب بعض العلماء كعروة وطاوس ومجاهد رضى الله عنهم الى أن المقصود بالغرة أيضا فرس أو بغل ، لان الغرة اسم لذلك ، كما أن ابن سيرين جعل مكان الغرس مائة من شاة ، وروى عن عبد الملك بن مروان انه قضى في الجنين اذا أملص بعشرين دينارا ، فاذا كان مضغة فأربعين فاذا كان عظما فستين ، فاذا كان العظم قد كسى لحما فثمانين ، فان تم خلقه وكسى شعره فمائة دينار ، وقال قتادة : اذا كان علقة فثلث غرة واذا كان مضغة فثلثى غرة ، ومما استد لوا به على ماذهبوا اليه . ===

* **تنبيـــه :-**

مايضمنـه قاتـل الجنيـن هـل هو بدل عن نفـس الجنيـن أو بدل عن جزئه ؟

عامـــة العلمـــاء يرون أن مايضمنـــه الجانـــى قاتـــل الجنيـــن انمـــا هـــو بـــــدل عن نفســـه .(١)

== ١ - عن أبـــى هريرة رضـى الله عنه قضـى رسول الله صلى الله عليـه وسلـم فى الجنيـن بغـرة عبد أو أمــه أو فرس أو بغـل " سنن أبـى داود ، جـ٤ ، كتـــاب الديات باب ديـة الجنيـن ، ص ١٩٣ ، رقم ٤٥٧٩ .

٢ - عن عبدالله بن بريدة عن أبيــه أن امرأة حذفت امرأة فاسقطت ، فرفـع ذلـــك الى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فجعـل فى ولدها خمسمائـة شاة ، ونهـى يومئذ عن الحذف ، قال أبو داود : كذا الحديث " خمسمائة شاة والصواب مائـة شاة (قـال أبو داود : هكذا قال عباس وهو وهم) ، سنن أبى داود ، جـ٤ ، كتاب الديات ديـة الجنيـن رقم ٤٥٧٨ ، ص ١٩٣ ، وقد اعترض على استدلالهم هذا مايأتـى :

١ - ان ذكر الفرس فى الحديث ، أشـار البيهقـى أنـه فى المرفوع وهم ، وأن ذلك أدرج من بعـض رواتـه على سبيـل التفسير للغرة ، نيـل الاوطار للامام الشوكـــانى جـ٧ ، ص ٢٢٩ .

٢ - ان ذلك على خـلاف قضاء رسول الله صلى الله عليـه وسلم فى إمـلاص المـــرأة بعبـد أو أمـة .

٣ - وان ذلك على خـلاف قول أكثـر أهـل العلـم فـلا يلتفت الى ماخالفه .

٤ - ان قول عبد الملك بن مروان تحكـم بتقديـر لـم يرد بـه الشـرع ولو نظـــر الى عموم أقوالهـم جميعا فان الأحق بالإتبـاع فهـو قول قتـادة رحمـه اللـــه اذا ثبـت هذا فانـه تلزمـه الغـرة ، فإن اراد دفـع بدلهـا ورضـى المدفوع إليـــه جاز لأنــه حق ادمـى ، فجاز ماتراضيـا عليـه وأيهمـا أمتنـع من قبـول البـــدل فلـه ذلك لأن الحق فيهـا فلا يقبـل بدلـها الا برضاهما ، المغنى ، جـ٧ ، ص ٨٠٣ .

(١) الا ماورد عن الليث بن سعـد ، فقـد قال انـه بدل من جزء ولهـذا قال لاتورث عنـه كما لو خرج حيا ، وإنما يكون لامـه لانه بمثابـة عضو منهـا ، التكملـة الثانيـــة لمجموع شرح المهذب ، جـ١٩ ، ص ٦١ .

وقد ذهب الى ذلك الحنفية [(١)] والشافعية والحنابلة ، والمفهوم من قول المالكية [(٢)] ، وقد استدلوا لما ذهبوا اليه بالسنة والمعقول ٠

* **أولا : من السنة :-**

١ - عن المغيرة بن شعبة رضى الله عنه أن امرأتين كانتا تحت رجل من

---

(١) ماورد فى مراجع المالكية والشافعية والحنابلة من أن الامام أبا حنيفة رضى الله عنه قال انها بدل جزء ليس بصحيح ، وإنما الذى قاله إنما هو بدل نفسه وإنما اعتبره بدل نفس من وجه وبدل جزء من وجه اخر ، المبسوط ، جـ٢٦ ، ص ٨٧، ٨٨، وغيره من مراجع الحنفية ، جاء فى بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع ، جـ٧ ، ص ٣٢٦ ، قال : " ولنا " ان الغرة بدل نفس من وجه وبدل جزء من وجه اخر هذا كما جاء فى المبسوط ، جـ٢٦ ، ص ٨٧ ، ٨٨ ، قال " ٠٠٠ وهاهنا يجب بدل الجنين وان لم يكن فى الأم نقصان دل ان وجوبه باعتبار معنى النفسية **وبدل النفس** يكون موروثا عن صاحبها وهى فى الحقيقة نفس مودعة فى الام ، حتى ينفصل عنها حية ، فالجناية عليها مثل الانفصال معتبرة بالجناية عليها بعد الانفصال الا أنه من وجه نسبة الجزء فلا يثبت من التأجيل الا القدر المتيقن ، حيث اعتبروا فى الجنين صفة الجزئية من وجه فقالوا بوجوب الدية فى سنة ٠

(٢) فهم ذلك من كلامهم لانهم لم ينصوا على ذلك صراحة بأن مايدفع من دية للجنين انما هو بدل عن نفسه ، ويؤيد ذلك رجوع الامام مالك رضى الله عنه عن قوله بأن دية الجنين للام والاب خاصة فرجع عن هذا القول ، وقال تورث على قرائض الله فما دامت تورث على فرائض فهى بدل نفس ، وليس كما ذكر فى مراجع غير المالكية كالحنفية انهم نسبوا الى الامام مالك القول بأن دية الجنين بدل عن جزء أمه ، والدليل على ان مايفهم من قول المالكية أن دية الجنين عوض عن نفس الجنين ماجاء فى مراجعهم ، ومن ذلك ماجاء فى الجامع لاحكام القران للامام القرطبى ، جـ٥ ، ص ٣٢٣ ، قال " ٠٠ واختلفوا فى ميراث الغرة عن الجنين ، فقال مالك والشافعى واصحابهما : (الغرة فى الجنين موروثة عن الجنين على كتاب الله لانها دية ، وقال أبو حنيفة ==

هذيـل ، فضربـت احداهمـا الاخـرى بعمود فقتلتهـا فاختصموا الى النبـى صلـى الله عليـه وسلـم ، فقـال احد الرجليـن : كيـف نـدى من لاصـاح ولا أكـل ولاشـرب ولااستهـل فقـال : " أسجـع كسجـع الاعراب " فقضـى فيـه بغـرة وجعلـه على عاقلـة المرأة " (١)

* **وجـه الدلالـة :-**

فى الحديـث الشريف قضـى الرسول صلى الله عليه وسلم بديـة الأم ، وبغـرة الجنين على العاقلـة ، ولـو كان الجنيـن فى معنـى أجزاء الأم لما أفـرد الجنيـن بحكـم بل ولادخـل الغـرة فى ديـة الأم ، وهذا كمالو قطعـت يدها فماتت فان ديـة اليـد تدخـل ضمـن ديـة النفـس ، وكذلك فقـد انكـرت عاقلـة الضاربـة تحمل الديـة حيث قال : " كيـف ندى من لاصـاح ولاأكـل ولاشرب ولااستهـل ٠٠ " ولـو كانـت جزءا ما أنكـرت ذلك ، فلـم يقـل لهـم الرسول صلى الله عليـه وسلـم انـى أوجبـت ذلك بجنايـة الضاربـة على المرأة لا بجنايتهـا على الجنين ، فلو كـان الامـر كذلك لرفـع انكارهم ، ولاوجـب بدل الديـة الأرش لأنـه يجب فى الاعتـداء علـى الجزء ، ففـى هذا دليـل على أن الغـرة وجبـت بالجنايـة على الجنيـن ، لا بالجنايـة علـى الأم ، لأن الجنيـن معتبـر بنفسـه لا بأمه ٠(٢)

٢ - وبقولـه صلى الله عليـه وسلـم " ٠٠٠٠٠٠ دوه "(٣) يعنى أدوا ديتـه ٠

=== وأصحابـه الغـرة للام وحدهـا ٠٠ ، وكذلك انظـر بلغـة السالك لاقراب المسالـك جـ٢ ، ص ٣٩٩ ، وحاشية الدسوقـى ، جـ٤ ، ص ٢٦٩ ، ٢٧٠ ، وغير ذلك من مراجـع المالكية ٠

(١) سبق تخريجه وقد سبق ذكر أحاديث سابقة مثله ٠

(٢) بدائع الصنائـع فى ترتيب الشـرائع ، جـ٧ ، ص ٣٢٦

(٣) سبق التعليق عليـه ، انظر ص ١٦٩

* **وجـه الدلالـة :-**

أن الرسول عليه أفضل الصلاة والسلام سمى البدل فى الجنين دية حيث قال صلى الله عليه وسلم " دوه " أيضا بقول عاقلة الضاربة " أندى من لاصاح ..... " حيث سموه دية ، فما دام بدل الجنين دية ، فالجنين معتبرة فيه النفسية لا الجزئية .(١)

* **ثانيا : من المعقول :-**

أ - أن البدل الواجب فى الجنين هو بدل عن نفس ، ودليل ذلك أنه مقدر والأصل فى الابدال المقدرة النفوس ، وان مايجب فى بدل الجنين بمنزله مايجب فى بدل المنفصل حيا ، لانه قضى بذلك على العاقلة ولهذا كان بدل الجنين موروثا عنه على فرائض الله عز وجل ، فلو كان الجنين معتبرا بأمه لسلم لها كما يسلم أرش عضوها .(٢)

ب - ان مايجب بدل الجنين بدل نفس بدليل أنه لو انفصل عن أمه لايكون فى الأم نقصان ، فدل أن وجوبه باعتبار معنى النفسية فلو كان الجنين بدل جزء لاعتبر النقصان فى أمه حين انفصاله بدليل أن بدل الجزء لايجب بدون بقاء النقصان فلو جنى إنسان على اخر فقلع سنة فنبت مكانه سن أخرى ، لم يجب شيء ، وفى الجنين بدل نفس لانه لم يكن فى الأم نقصان بانفصاله .(٣)

---

(١) الهداية شرح بداية المبتدى للامام المرغينانى ، جـ١٠ ، ص ٣٠٢

(٢) كتاب المبسوط للامام السرخسى ، جـ٢٦ ، ص ٨٧ ، ٨٨ ، بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع ، جـ٧ ، ص ٣٢٧ .

(٣) كتاب المبسوط ، جـ٢٦ ، ص ٨٨

* **مناقشة الادلة :-**

يمكن أن ترد على أدلة الجمهور الاعتراضات التالية :-

١ - بأنه لو كان بدل الجنين بدل نفس لما تساوى فيه الذكر والأنثى ·

٢ - أن تسمية بدل الجنين دية ليس لأنه بدل نفس ، وقد ورد تسمية بدل النفس وغيرها من أعضاء جسم الانسان دية ، وهذا مثل تسمية الرسول صلى الله عليه وسلم كثيرا من بدل الاعضاء والأجزاء دية ، كما جاء عن سعيد بن المسيب رضى الله عنه روى أن النبى عليه الصلاة والسلام قال : " فى النفس الدية ، وفى اللسان الدية ، وفى المارن(١) الدية "(٢) فيكون المدفوع فى بدل الجنين ليس بدل نفس ، وانما بدل جزء قياسا على ماذكر ·

* **الجواب على ماسبق من اعتراض :-**

١ - ان عدم تسوية الجنين فى بدله سواء كان ذكرا أو أنثى لا لأنه بدل جزء ، وإنما هو بدل نفس ، لأن الخبر جاء مطلقا حيث لم يفرق ان كان الجنين أنثى أو ذكرا لتعذر معرفة ذلك فيتقدر الكل بمقدار واحد تيسيرا فلم تختلف دية الذكر والأنثى كتفاوت دية الأحياء لأن التفاوت فى ذلك أن بين الاحياء بين الذكر والانثى لتفاوت معنى الادمية بينهما فى المالكية ، فالذكر أزيد من الأنثى فيما هو من خصائص الادمية حيث يملك المال والنكاح ،

---

(١) المارن : ما لان من الانف وفصل عن الرقبة ، مختار الصحاح ، باب اللام ، مادة مرن ، ص ٦٢٢ ·

(٢) جاء فى نصب الراية " وهكذا هو فى الكتاب الذى كتبه رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمرو بن حزم ، قلت غريب ، ···· فحديث سعيد لم أجده ، وأما كتاب عمرو بن حزم فأخرجه النسائى فى سننه وأبو داود فى مراسيله " ==

والانثى لاتملك سوى المال ، وهذا المعنى معدوم فى الجنين سواء كان ذكرا أو أنثى فلا يستحق سوى الاعتاق وتوابعه والنسب ، ولايستحق شيئا من المال الا ماكان عن طريق الإرث والوصية كما سيأتى .(١)

كما أن المرأة تساوى الذكر فيما دون الثلث ،(٢) وأن المدفوع فى بدل الجنين ليس دية كاملة ، وانما نصف عشر دية الأب وعشر دية الأم ، فمن أجل الشك فى جنس الجنين تساوى فيه البدل ، وهذا لايمنع أن يكون المدفوع بدلا عن الجنين ، وهو بدل نفس ولأنه لم يندرج فى دية الأم كما سبق ذكر ذلك فى الحديث .(٣)وكذلك لأنه مبدأ خلق إنسان فما دام كذلك فالمدفوع فيه إنما هو بدل نفس .

٢ - وأما تسمية بدل بقية أعضاء البدن كاللسان وغيره دية وكذلك بدل النفس ، وبدل الجنين ليس معنى ذلك أنه بدل جزء ، وإنما بدل نفس وذلك حين النظر الى المدفوع فى بدل الجنين ، فهو نصف عشر دية الأب ، وعشر دية الأم ، وبهذا يكون المدفوع فى بدل الجنين إنما هو بدل نفس لما سبق أن ذكرنا

== نصب الراية لاحاديث الهداية ، ج٤ ، كتاب الديات فصل فيما دون النفس ، ص ٢٦٩ انظر سنن الامام النسائى ، ج٨ ، باب ذكر عمرو بن حزم فى العقول واختلاف الناقلين ص ٥٧ ، ٥٨ .

(١) شرح العناية على الهداية ، ج١٠ ، ص ٣٠٤ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، ج٦ ، ص ١٤٠ ، حاشية الامام الشلبى ، ج٦ ، ص ١٤٠

(٢) الكافى فى فقه الامام أحمد بن حنبل ، ج٤ ، ص ٨٤ .

(٣) شرح العناية على الهداية ، ج١٠ ، ص ٣٠٤ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ج٦ ، ص ١٤٠ ، حاشية الامام الشلبى ، ج٦ ، ص ١٤٠ .

من أدلـــة ٠[(١)]

والـلـه تـعالـى أعلــم ٠

* **المبحــث الخامــس :-**

" في ميــراث تلك الديـــة "

اذا وجبــت في الجنيــن الـغـــرة أو قيمتـهــا علـى نحـو ماسبــق أن بينــا فمن يستحقها ؟

لاخــلاف بيــن الـفقهـاء في أن مستحــق الـغــرة أو قيمتهــا ورثـة الـجنيـن ، وتكـــون

على مافرض الله تبارك وتعالـى ٠[(٢)]

والــى هــذا ذهــب عامــة الـفقــهاء [(٣)] وقد استدلوا لما ذهبـوا اليــه بالكتـــاب

والـمعقــول ٠

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، جـ٦ ، ص ١٣٩ ، ١٤٠ ، كتاب المبسوط ، جـ٢٦ ، ص ٨٧ ، ٨٨ ، بلغة السالك لاقرب المسالك ، جـ٢ ، ص ٣٩٩ ، حاشية الدسوقي ، جـ٤ ، ص ٢٦٩ ، ٢٧٠ ، شرح الزرقاني على موطأ مالـك ، جـ٤ ، ص ١٨٣ ، باب عقل الجنيـــن سنة الطبع ، ١٣٧٣ هـ ـ ١٩٥٤م ، الجامع لاحكام القران للامام القرطبي ، جـ٥ ، ص٣٢٣ التكملة الثانية المجموع شرح المهذب ،جـ١٩ ، ص ٦١ ، روضة الطالبيـن وعمـــدة المفتين ، جـ٩ ، ص ٣٧٧ ، مغني المحتاج ، جـ٤ ، ص ١٠٥ ، المغني ، جـ٧ ، ص ٨٠٢ ، كشاف القناع عن متن الاقناع ، جـ٦ ، ص ٢٤ ، شرح منتهى الارادات ، جـ٣ ، ص ٣١٠ ٠

(٢) الغرة تورث على فرائض الله سبحانه وتعالى وهذا لا يخالف قولنا ان الجنين اذا لـــم يستهـل لايرث ولايورث لان مرادهـم لايورث عنــه مال يملكـه ، وهــذا كمــا لـو أوقـف توزيــع الارث لاحد الجنينين على نحو ماسيأتـي في ميراث الحمـل ، وانما الـمـــوروث عنه هنا عوض عن ذاته وهـي الـغـرة كما أن الموروث عنه هنـا عوض مشكوك فيـــه أي لخروج ذلك عن قواعد التضمين مع الشك في الحياة ٠ بلغة السالك لاقرب المسالــــك جـ٢ ، ص ٣٩٩ ، حاشية الدسوقي ، جـ٤ ص ٢٧ ، حاشية عميرة ، جـ٤ ، ص ١٦٠، ١٦١ ٠

(٣) كان الامام مالك رضي الله عنه يقول هـي للابويـن علـى الثلـث والثلثيـن ، فان لـــم يكــن الا أحدهمــــا فهـي لـه خاصـة ثـم رجـع عن هـذا القــول ، وقــال تكـــون ==

* **أولا : من الكتـاب :-**

قال تعالـى " وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً ، وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَن يَصَّدَّقُوا فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ اللَّهِ ، وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا " (١)

* **وجـه الدلالـة :-**

ان الايـة الكريمـة ذكـرت ان ديـة القتيـل تكـون لأهلـه وكما هو معلوم أن القاتل لايرث بحال على خلاف بين الفقهاء ، فلو كان قاتل الجنين من ورثته فانه لايرث حتى ولو كان القاتـل أبا أو أم الجنيـن فلايرثهـا ولايحجب غيـره فلو لم تكـن ارثـا علـى فرائض الله لم يحـرم القاتـل من الغـرة لوجوبهـا بفعله ٠

* **ثانيـا : من المعقـول :-**

ان ديـة الجنيـن بدله ، ولأن الجنيـن ادمـي معصوم فوجـب ان تورث عنـه كسائـر الديـات ، وانمـا كانت معتبـرة بنفسـه لا بأمـه ٠ (٢)

== على فرائـض الله تبارك وتعالى ، الفواكه الدوانى ، جـ٢ ، ص ٢٧١ ، بلغة السالك لاقرب المسالك ، جـ٢ ، ص ٣٩٨ ، ٣٩٩ ، حاشية الدسوقى ، جـ٤ ، ص ٢٦٩ - ٢٧٠ ٠

(١) سورة النسـاء الايـة / ٩٢

(٢) بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع ، جـ٧ ، ص ٣٢٦ ، نتائج الافكـار فـى كشـف الرمـوز والاسرار ، جـ١٠ ، ص ٣٠٤ ، ٣٠٥ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، جـ٦ ، ص ٢٥٨ ، التاج والاكليـل لمختصر خليـل ، جـ٦ ، ص ٢٥٨ ، الخرشـى على مختصر سيـدى خليـل ، جـ٨ ، ص ٣٣، ٣٤ ، الفواكه الدوانى ، جـ٢ ، ص ٢٧١ ، ٢٧٢ ، روضة الطالبيـن وعمـدة المفتيـن ، جـ٩ ، ص ٣٧٧ ، منهـاج الطالبيـن ، جـ٤ ، ص ١٦٠ ، ١٦١ ، مغنـى ==

* حكم وجوب الكفارة فى الجنين :-

اذا تسبب الجانى فى اسقاط الجنين حيا ثم مات أو أسقطه ميتا هل تجب عليه الكفارة مع الغرة أم لا ؟

لاخلاف بين الفقهاء فى أنه لو انفصل الجنين بالجناية حيا ثم مات ففيه الدية مع الكفارة ، ويستدل لهم على ماذهبوا اليه من الكتاب ٠ قال تعالى " **وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَن يَصَّدَّقُوا ۚ فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ اللَّهِ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا**" (١)

* وجة الدلالة :-

أن الله تبارك وتعالى قد نص على وجوب الكفارة على القاتل وهى عتق رقبة مؤمنة ، أو صيام شهرين متتابعين ،واسقاط الجنين ونزوله حيا ثم موته هو قتل له فتجب فيه الكفارة بمقتضى الاية الكريمة ، أما لو انفصل الجنين ميتا فقد اختلف الفقهاء فى وجوب الكفارة على الجانى وكان

== المحتاج ، جـ٤ ، ص ١٠٥ ، منتهى الارادات ، جـ٢ ، ص ٣١٠ ، كتاب الفروع جـ٦ ، ص ٢٢ ٠

(١) سورة النساء الاية / ٩٢

خلافهـم على مذهبيـن :-

* **المذهـب الاول :-**

ذهـب الحنفيـة وبعض الشافعيـة الى أنـه لو تسبب الجانـى فى اسقاط الجنيـن ميتـا فلا يجب فيه الكفـارة ، وإن كان الحنفيـة يرون أنهـا مشروعـة على سبيـل الندب والاحتياط ٠ (١)

* **أدلـة المذهـب الاول :-**

واستدلوا لما ذهبـوا اليـه بالكتـاب والسنـة والمعقـول ٠

* **أولا : بالكتـــاب :-**

قال تعالـى "وَمَـاكَانَ لِمُؤْمِـنٍ ..... "(٢) الاية

* **وجـــه الدلالـة :-**

ان وجوب الكفـارة فى الايـة الكريمـة منوط بالقتـل وأوصاف أخـرى فى المقتـول ، وهـذه الاوصـاف لم يعـرف وجودها فى الجنيـن من الإيمـان والكفـر حقيقـة أو حكمـا لأنـه لم تعرف حياتـه ، وكذلك إيمانـه وكفـره حقيقـة أو حكمـا ، فأ مـا الحقيقـة فمما لاشـك فيه انتفاؤهـا لأن الإيمـان والكفـر لايتحققان من الجنيـن وأمـا حكـمـا فلا يعـرف ذلك الا بواسطـة الحيـاة ، ولم تعـرف حياته ، فلهـذا لم تجـب الكفارة فى الجنيـن ٠(٣)

---

(١) بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع ، جـ٧ ، ص ٣٢٦ ، نتائج الافكار فى كشف الرمـوز والاسرار ، جـ١٠ ، ص ٣٠٦ ، الدر المختار شرح تنوير الابصار ، جـ١ ص ٥٩٠ ، حاشيـة رد المحتار ، جـ٦ ، ص ٥٩٠ ، تببين الحقائق شرح كنز الدقائق ، جـ٦ ، ص ١٤٠، ١٤٢ ، حاشية الشيخ الشلبى ، جـ٦ ، ص ١٤٠ ، ١٤٢، التكملة الثانية المجموع شرح المهـذب جـ١٩ ، ص ٥٦ ، ٥٧ ٠

(٢) سورة النساء الاية / ٩٢ ٠

(٣) بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع ، جـ٧ ، ص ٣٢٦ ٠

* **ثانيا : من السنة :-**

الاحاديث السابق ذكرها في ايجاب الغرة والتى منها ٠

عن أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى فى جنين امرأة من بنى لحيان بغرة عبد أو أمة ، ثم ان المرأة التى قضى عليها بالغرة توفيت فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن ميراثها لبنيها وزوجها وان العقل على عصبتها " (١)

* **وجه الدلالة :-**

ان الرسول صلى الله عليه وسلم حينما قضى بالغرة على الضاربة لم يذكر الكفارة فلو كانت واجبة لذكرها ، لانه فى معرض بيان الواجب على الجانى ، والا لكان تأخيرا للبيان عن وقت الحاجة وهو لايجوز ٠(٢)

* **ثالثا : من المعقول :-**

واستدلوا بالمعقول بالوجوه التالية :-

أ - ان الكفارة من باب المقادير ، والمقادير لاتعرف بالرأى والاجتهاد ، بل بالتوقيف ، وسبيل ذلك الكتاب والسنة والاجماع ، ولم يرد فى الجنين الذى ألقى ميتا شىء من ذلك ، فلا تجب فيه الكفارة ٠(٣)

ب - **كما أن وجوب الكفارة متعلق بالنفس المطلقة أى الكاملة** بالنص فلا يتعداها الى غير المطلقة وهو الجنين ، لان الجنين نفس من وجه دون وجه بدليل

---

(١) سبق تخريج الحديث فى ص ١٦٥

(٢) بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع ، جـ٧ ، ص ٣٢٦ ٠

(٣) بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع ، جـ٧ ، ص ٣٢٦ ٠

أنه لايجب فيه كمال الدية ، ولان الكفارة فيها معنى العقوبة ، كما أن القياس لايجرى فى العقوبات فلا نقيس النفس غير المطلقة على المطلقة ، لان النفس غير المطلقة ليست بنظير المطلقة حتى تلحق بها بالأدلة بدليل أنه لايجب كمال الدية فى الجنين ، وإنما تجب فيه غرة .(١)

جـ - ان الجنين هو جزء من وجه واعتبار صفة الجزئية توحى بالشك ، ومع الشك فلا وجوب للكفارة ، كما أنه لايوجب القصاص بحال فلهذا لاتلزم الكفارة .(٢)

* **مناقشة أدلة المذهب الاول :-**

اعترض على أدلة المذهب الاول بما يأتى :-

أولا :- ان الكفارة واجبة فى الجنين سواء انفصل حيا أو ميتا ، لانه نفس من وجه فتجب احتياطاً لما فيها من معنى العبادة .

ثانيا :- أما استدلالهم بأن الرسول صلى الله عليه وسلم قضى بالغرة على عاقلة الضاربة ، ولم يذكر الكفارة فان هذا ليس من باب تأخير البيان عن وقت الحاجة فقد جاء ايجاب الكفارة من طريق اخر ، الا وهو الكتاب حيث أوجب الله فى قتل المؤمن كفارة ، كما أن الله تعالى خلق عباده حنفاء معصومى الدم فتجب الكفارة لذلك ، وهذا الجنين كما صرحت الاية أنه ان كان من قوم مؤمنين فهو محكوم بايمانه أو كان من أهل الذمة فهو من قوم بيننا وبينهم ميثاق فهو نفس مضمونة وجبت فيه الدية ، وهى الغرة ، كما وجبت فى الكبير الابل ، بدليل قوله عليه السلام " فى النفس المؤمنة مائة من الابل "(٣)

---

(١) بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع ، جـ٧ ، ص ٣٢٦ .

(٢) كتاب المبسوط ، جـ٢٦ ، ص ٨٨ .

(٣) وفى الموطأ .. عن محمد بن عمرو بن حزم فى العقول أن فى النفس مائة من الابل وفى الانف اذا أدعى جدعا مائة من الابل ، وفى المأمومة ثلث الدية ، وفى الجائفه مثلها ، وفى العين خمسون ، وفى اليد خمسون وفى الرجل خمسون ، ==

فقد ذكر الدية فى مواضع ولم يذكر معها الكفارة ، فالاية أغنت عن ذكر الكفارة فى موضع اخر فاكتفى بها ، فيكون الحكم الشرعى فى المسألة مأخوذا من مجموع النصوص ٠

* **ثالثا** :- أما قولهم أن وجوب الكفارة متعلق بالنفس الكاملة بالنص فلا يتعداها ، ولهذا لم يجب فى الجنين كمال الدية ، كما يجب فى النفس الكاملة ٠ صحيح لم يجب فى الجنين كمال الدية فى النفس الكاملة ، ولكن وجوب الدية جاء فى الكتاب العزيز " فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ "(١) ولم يبين الله سبحانه وتعالى مقدار تلك الدية ، وانما وكل ذلك الى رسوله الكريم صلى الله عليه وسلم فبين مقدار دية الكبير ، ودية الجنين ، فكانت الدية مختلفة لبيان رسول الله صلى الله عليه وسلم لذلك ، وكانت الكفارة واحدة لانه عليه السلام لم يفرق بين أحكام الكفارة كما فرق فى حكم الدية ٠(٢)

* **رابعا** :- والقول بعدم ايجاب الكفارة بالشك وانه لايجب القصاص فى الجنين بحال نقول كيف يقتص من نفس كاملة مقابل نفس غير كاملة ، والشارع قد أوجب المماثلة فى القصاص ، وأما ايجاب الكفارة لكونه نفس معدة للحياة فقتل الجنين فيه تعطيل لتلك النفس من التنعم بالحياة والعبادة لله سبحانه وتعالى والقيام بتحقيق الخلافة فى الارض ، وكانت الكفارة

== وفى كل أصبع مما هنالك عشر من الابل وفى السن خمس وفى الموضحة خمس ، موطأ الامام مالك على تنوير الحوالك ، جـ٣ ، كتاب العقول فى ذكر العقول ، ص ٥٨ - ٥٩ ، قال فى ارواء الغليل عنه صحيح ، وهو مرسل صحيح الاسناد ، ارواء الغليل فى تخريج احاديث منار السبيل ، جـ٧ كتاب الديات ، ص ٣٠٠ ٠

(١) سورة النساء الاية / ٩٢ ٠

(٢) المغنى ، جـ٧ ، ص ٨١٥ - ٨١٦ ٠

استغفارا لذلك الذنب فلا يقتص من النفس الكاملة مقابل تلك النفس غير الكاملة ، حيث إن في ذلك تفضيلا لنفسين ، فان تعطلت نفس للقيام بحق الخلافة ، وهي في أول تكوينها واعدادها لذلك فلا نعطل نفس قد حصل منها ذلك .

* **المذهب الثاني :-**

ذهب الشافعية والحنابلة الى أنه لو سقط الجنين ميتا ففيه الكفارة ، كما أن الامام مالك رضي الله عنه استحسنها .(1)

* **أدلة المذهب الثاني :-**

استدل أصحاب المذهب الثاني لما ذهبوا اليه ، بأن الكفارة واجبة ان اسقط الجنين ميتا بالكتاب والمعقول .

* **أولا : من الكتاب :-**

قوله تعالى : " وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا .. "(2) الاية .

* **وجه الدلالة :-**

أن قول الله تبارك وتعالى أوجب الكفارة في النفس المؤ منة ، وكذلك ان كان من أهل ذمة ، فهو من قوم بيننا وبينهم ميثاق فيكون في الجنين كفارة اذا سقط ميتا لأن الجنين يتبع أباه في الدين .

---

(1) تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب ، جـ٢ ، ص ٣٨١ ، مغني المحتاج جـ٤ ، ص ١٠٨ ، المغني ،جـ٧ ، ص ٨١٥ ، ٨١٦ ، الكافي . فقه الامام احمد بن حنبل جـ٤ ، ص ١٤٣ ، الروض المربع شرح زاد المستقبع للشيخ منصور بن يونس البهوتي ومعه حاشية الروض ، جـ٣ ، ص ٣٠٠ ، للشيخ عبد العزيز العنقرى الناشر مكتبة الرياض الحديثة ، المدونة ، جـ١٥ ، ص ٤٠٠ ، الجامع لاحكام القران للامام القرطبي جـ٥ ، ص ٣٢٣ . بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، جـ ٢ ، ص ٤١٦ -٤١٧

(2) سورة النساء الاية / ٩٢ .

* **ثانيا من المعقول :**

ان الجنين نفس معصومة فوجبت فى اسقاطه ميتا الكفارة لحرمته .

* **مناقشة أدلة المذهب الثانى :**

اعترض أصحاب المذهب الاول على أدلة اصحاب المذهب الثانى بما يأتى .

أولا : اعترضوا على وجه الاستدلال بقوله تعالى " مَاكَانَ لِمُؤْمِنٍ .... " **الاية ،** ان وجوب الكفارة فى الاية متعلق بالنفس الكاملة ، لافي الجنين ، بدليل أنه لايجب كمال الدية فى الجنين كما فى الكبير .

ثانيا : ان الرسول صلى الله عليه وسلم لما أوجب الغرة فى الجنين لم يوجب الكفارة على الضاربة ، وفى هذا تأخير للبيان عن وقت الحاجة وهو لايجوز .

ثالثا : ان الجنين جزء من أمه باعتبار ، ومع الجزئية ومع الشك يمتنع وجوب الكفارة ، وكما أن عدم ايجاب القصاص فى الجنين يمنع وجوب الكفارة .(١)

* **الترجيح :**

ومن خلال عرض أدلة المذهبين ومناقشتها يترجح لدى . أن الكفارة واجبة فى الجنين لقوة أدلة القائلين بها ودفع ماورد عليها من اعتراضات .

والله أعلم .

---

(١) وقد سبقت الاجابة عن هذه الاعتراضات من خلال استعراض أدلة أصحاب المذهب الاول فلانعيدها تجنبا للاطالة .

المبحث السادس :

" في حكم اجهاض الجنين[١] "

هناك فترتين لحياة الجنين[٢] في بطن أمه ، فترة ماقبل نفخ الروح وفترة بعد نفخ الروح ولابد من بيان حكم الاجهاض في هاتين الفترتين ٠

---

(١) يقال أجهضت المرأة ولدها اجهاضا ، أسقطته ناقص الخلقة ، المصباح المنير ، ج ١ كتاب الجيم ص ١١٣ ، مادة أجهضت .
وأما المقصود به في الطب الحديث هو خروج محتويات الحمل قبل (٢٢) أسبوعا من اخر حيضة حاضتها المرأة ، أو (٢٠) أسبوعا من لحظة تلقيح البويضة بالحيوان المنوى ، وأغلب حالات الاجهاض تقع في الاشهر الثلاثة الاولى من الحمل ٠٠ خلق الانسان بين الطب والقران للدكتور محمد على البار ، ص ٤٣١ الدار السعودية للنشر والتوزيع الطبعة السادسة ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦م ، مشكلة الاجهاض دراسة طبية فقهية للدكتور محمد على البار الدار السعودية للنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٦م ٠

(٢) لابد من بيان نمو الجنين كما ورد في الشرع وفي الطب الحديث واليك ذلك باختصار ٠
أولا : كما جاء في الشرع :
أ - فقد جاءت ايات كثيرة تبين مراحل تطور نمو الجنين قال تعالى : "ياأيها الناس ان كنتم في ريب من البعث فانا خلقناكم من تراب ، ثم من نقطة ثم من علقة ثم من مضغة مخلقة وغير مخلقة لنبين لكم ونقر في الارحام مانشاء الى أجل مسمى ثم نخرجكم طفلا ثم لتبلغوا أشدكم ومنكم من يتوفى ومنكم من يرد الى أرذل العمر لكيلا يعلم من بعد علم شيئا " سورة الحج الاية /٥ ، وقال تعالى " ولقد خلقنا الانسان من سلالة من طين ، ثم جعلناه نطفة في قرار مكين ، ثم خلقنا النطفة علقة فخلقنا العلقة مضغة فخلقنا المضغة عظاما فكسونا العظام لحما ثم أنشأناه خلقا اخر فتبارك ==

=== الله أحسن الخالقين " سورة المؤمنين الايات (١٢ - ١٣ - ١٤) الى غير ذلك من الايات ٠

ب - أما من السنة :-

عن عبدالله قال : حدثنا رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو الصادق المصدوق قال : " ان أحدكم يجمع فى بطن أمه أربعين يوما ، ثم علقة مثل ذلك ثم يكون مضغة ثم يبعث الله ملكا فيؤمر بأربع برزقه وأجله وشقى أو سعيد ، فوالله ان أحدكم أو الرجل يعمل بعمل أهل النار حتى مايكون بينه وبينها غير باع أو ذراع ، فيسبق عليه الكتاب فيعمل بعمل أهل الجنة فيدخلها وان الرجل ليعمل بعمل أهل الجنة حتى مايكون بينه وبينها غير ذراع أو ذراعين فيسبق عليه الكتاب فيعمل بعمل أهل النار فيدخلها " صحيح الامام البخارى ، جـ٢ باب القدر ، ص ١٢٢ ، وعن أنس بن مالك رضى الله عنه ، عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : وكل الله بالرحم ملكا فيقول أى رب نطفة ، أى رب علقة ، أى رب مضغة ، فاذا أراد الله أن يقضى خلقها ، قال أى رب ذكر أم أنثى أشقى أم سعيد فى الرزق فى الاجل فيكتب كذلك فى بطن أمه " صحيح الامام البخارى ، جـ٨ ، باب القدر ، ص ١٢٢ .

قال الامام ابن القيم رحمه الله " فاستوعب سبحانه ذكر أحوال ابن ادم قبل كونه نطفة بل ترابا وماء الى حين بعثه يوم القيامة ، فأول مراتب خلقه أنه سلالة من طين ، ثم بعد ذلك سلالة من ماء مهين ، وهى النطفة التى استلت من جميع البدن فتمكث لذلك أربعين يوما ثم يقلب الله سبحانه وتعالى تلك النطفة علقة وهى قطعة سوداء من دم فتمكث كذلك أربعين يوما أخرى ثم يصيرها سبحانه مضغة : وهى قطعة لحم أربعين يوما ، وفى هذا الطور تقدر أعضاؤه وصورته وشكله وهيأته " تحفة المودود بأحكام المولود للامام ابن القيم ، ص ١٤٥ ، وقد ذكر اختلاف قول البعض فى أول ما يتشكل ويخلق من أعضاء الجنين ، وقال ان الروح انما تتعلق به - أى الجنين ==

=== بعد الاربعين الثالثة ، وحينئذ يتحرك ، فلا تثبت له حركة قبل مائة وعشرين يوما ، وما يقدر من حركة مثل ذلك فليست حركة ذاتية اختيارية بل لعلها عارضة بسبب الأغشية والرطوبات " ،

التبيان في أقسام القرآن ،ص٣١٣، وقال : " فان قيل : الجنين قبل نفخ الروح فيه، هل كان فيه حركة واحساس أم لا؟ قيل كان فيه حركة النمو والاغتذاء كالنبات ، ولم تكن حركة نموه واغتذائه بالارادة ، فلما نفخت فيه الروح انضمت حركة حسيته وارادته الى حركة نموه واغتذائه " ، المرجع السابق ، ص ٢٢١ ٠

أما حسب ماجاء في العلم الحديث : فاليك بيان ذلك باختصار :

يتخلق جنين الانسان من النطفة ، وتتكون النطفة من :

١ - نطفة الرجل وهي الحيوانات المنوية ٠

٢ - نطفة الانثى وهي البويضة ٠

٣ - النطفة الامشاج ، وهي النطفة المختلطة من ماء الرجل ، وماء المرأة أي، البويضة الملقحة ٠ والنطفة الامشاج هي بداية مرحلة خلق الانسان حيث يلقح الحيوان المنوي البويضة في الثلث الوحشي من قناة الرحم " انا خلقنا الانسان من نطفة أمشاج نبتليه فجعلناه سميعا بصيرا " سورة الانسان الاية / ٢ ، وبعد تلقيح بويضة المرأة تتحول البويضة الى مايشبه التوتة فتصير مثل الكرة المجوفة وتدعى عندئذ بالكرة الجرثومية ، وتستغرق هذه المرحلة أسبوعا كاملا حتى تعلق هذه النطفة الامشاج ، فتصير لها خلايا آكلة وقاضمة تعلق بواسطتها وبواسطة حملات دقيقة بجدار الرحم ، وتتحول الى مرحلة تليها وهي العلقة ، وأهم مايميز هذه المرحلة هو هذا التعلق ، وأن وصف العلقة العالقة بجدار الرحم والمحاطة بالدم المتجمد هو أدق وصف لهذه المرحلة وتستغرق هذه المرحلة أسبوعين تقريبا ، ينمو خلالها القرص الجنيني إلى لوح كمثري الشكل وذو ثلاث طبقات متمايزة ٠٠ ويبدأ ظهور أول كتلة بدنية في اليوم العشرين أو الواحد والعشرين منذ التلقيح وعندئذ تكون العلقة التي قد تحولت الى مضغة ٠٠ ويكون وصف المضغة أو العلقة من اللحم التي مضغتها الاسنان ولاكتها ثم قذفتها هو أصدق وصف ==

لاخلاف بين الفقهاء فى أنه لايجوز اسقاط الجنين بعد نفخ الروح(١) وانما الخلاف فى حكم اسقاطه قبل نفخ الروح .

* **حكم الاجهاض قبل نفخ الروح :-**

ذهب الفقهاء فى ذلك الى مذهبين :

* **المذهب الاول :-**

ذهب الحنفية والشافعية والمالكية فى مقابل المشهور ، وبعض الحنابلة الى أنه يجوز القاء الجنين قبل نفخ الروح فيه .(٢)

الا أن الحنفية لم يقولوا بالحل مطلقا اذ المحرم لو كسر بيض الصيد ضمنه لانه أصل الصيد ، فلما كان يؤاخذ بالجزاء فلا أقل

== وأدقه لهذه المرحلة .

ثم تلى هذه المرحلة مرحلة العظام واللحم " فخلقنا المضغة عظاما فكسونا العظام لحما " سورة المؤمنون الاية / ١٤ ، وهى مرحلة تستغرق الاسبوع الخامس والسادس ، ثم يلى هذه المرحلة مرحلة طور التصوير والتسوية والتعديل ثم النفخ فى الروح ، " ثم أنشأناه خلقا اخر فتبارك الله أحسن الخالقين " سورة المؤمنون الاية / ١٤ خلق الانسان بين الطب والقران من ص ٣٦٦ الى ص ٣٧٠ ، وقال المؤلف عن مدة نفخ الروح فى مرجع اخر قال " ويعرف متى يكون نفخ الروح فى الجنين اذا بلغ (١٢٠) يوما منذ بدء الحمل توازى (١٣٤) يوما منذ بداية اخر حيضة حاضتها المرأة ، والتى يعتمدها أطباء التوليد ، مشكلة الاجهاض دراسة طبية فقهية ، ص ٤٢ .

(١) الدر المختار شرح تنوير الابصار ، جـ٣ ، ص ١٧٦ ، الخرشى على مختصر سيدى خليل ، جـ٣ ، ص ٢٢٥ ، حاشية الشيخ على العدوى ، جـ٣ ، ص ٢٢٥ ، حاشية قليوبى جـ٤ ، ص ١٦٠ ، كشاف القناع عن متن الاقناع ، جـ١ ، ص ٢٢٠ .

(٢) الدر المختار شرح تنوير الابصار ، جـ٣ ص ١٧٦ ، حاشية قليوبى ، جـ٤ ، ص ١٦٠ الخرشى على مختصرسيدى خليل ، جـ٣ ، ص ٢٢٦ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، جـ٣ ، ص ٤٧٧ ، كشاف القناع عن متن الاقناع ، جـ١ ، ص ٢٢٠ .

من أن يلحق ذلك الاثم ولكن ليس كاثم القتل . أي كأنهم كرهوا ذلك ، وانما أبيح ، فهو محمول على العذر ، ومن تلك الاعذار أن ينقطع لبنها بعد ظهور الحمل وليس لابى الطفل مايستأجر به مرضع ويخاف هلاكه .[1]

* المذهب الثاني :-

ذهب المالكية في المشهور عنهم ، وبعض الشافعية[2] ، وبعض الحنابلة الى أنه يحرم التسبب في اسقاط الجنين قبل نفخ الروح .[3]

---

(١) الدر المختار شرح تنوير الابصار ، جـ٣ ، ص ١٧٦

(٢) كالامام الغزالي رحمه الله.

(٣) الخرشي على مختصر سيدي خليل ، جـ٣ ، ص ٢٢٥ ، حاشية الشيخ على العدوى جـ٣ ، ص ٢٢٥ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، جـ٣ ، ص ٤٧٧ ، حاشية قليوبي ، جـ٤ ، ص ١٦٠ ، احياء علوم الدين للامام أبي حامد محمد بن محمد الغزالي ز جـ٢ ، ص ٥١ ، دار المعرفة - بيروت ، لبنان ، كما أن بعض المالكية قالوا بكراهية ذلك ، الخرشي على مختصر سيدي خليل ، جـ٣ ، ص ٢٢٥*
ويمكن تقسيم الاجهاض الى أنواع في الطب الحديث منها :-
أولا : اجهاض تلقائي ومن أسبابه خلل في البويضة الملقحة أو أمراض عامة في الام ، مثل مرض البول السكري وغير ذلك من الاسباب كالصدمة النفسية .
ثانيا : الاجهاض المحدث أو الجنائي : وهو تدخل الانسان في اسقاط الجنين وله اثار سيئة على الام حيث ينتج عنه وفيات عالية جدا (ألف من كل مائة ألف حالة) مع أمراض شديدة تصيب الجهاز التناسلي للمرأة مما يسبب العقم والنزف والتهاب الحوض أو تكرار الاجهاض والحمل خارج الرحم " خلق الانسان بين الطب والقران . ص ٣٣٤ ، ٣٣٨

*** الحكم فيما لو انفصل الجنين بسبب شرب أمه الدواء :-**

لايخلوا الحال من أن يكون شربها للدواء بقصد اسقاط الجنين أو لايكون بقصد .

أ - فان كان شربها الدواء بقصد اسقاط الجنين :

لو شربت الحامل دواء من أجل اسقاط الجنين فلا خلاف بين العلماء فى أنها تكون ضامنة للجنين ، حيث قال الحنفية " انها تكون ضامنة وان لم يستبن شيء من خلقه فى الصحيح عنهم ، وذلك قياسا منهم لما فعلته المرأة بما يحدث من المحرم اذا كسر بيض الصيد ، فانه يضمن لأنه أصل الصيد ، فلما كان مؤاخذا بالجزاء هناك فلا أقل من أن يلحقها إثم هنا ، اذا أسقطت بلا عذر ، الا أنها لاتأثم اثم القتل لو استبان خلقه ومات بفعلها .

وأيضا اذا أذن لها الزوج تكون متعدية فى الصحيح عندهم ، كأن أذن لها فى شرب دواء ، أو أن تحمل حملا ثقيلا لتسقطه ، وماشابه ذلك لأن إذن الزوج لايجعل الحرام حلالا ، وهذا كما لو قال لغيره اقتلنى فقتله فانه تجب الدية فى ماله فى الصحيح ، لأن الإباحة لاتجرى فى النفوس ، ويسقط القصاص عنه للشبهة فكذا الغرة ، أو دية الجنين حق الوالد ، غير أن الاباحة منتفية فلا تسقط الغرة عن عاقلة المرأة بمجرد أمر زوجها ، باتلاف الجنين ، لأن أمرها لاينزل عن فعله ، فانه اذا ضرب امرأته فألقت جنينا لزم عاقلته الغرة ولايرث منها ، فلو نظرنا لكون الغرة حقه لم يجب بضربه شيء ، لكن لما كان الادمى لايملك أحد اهدار ادميته فلزم ماقدره الشارع باتلافه واستحقه غير الجانى وان كان أبا .(١)

---

(١) حاشية رد المحتار ،جـ٦، ص ٥٩١ ، الدر المختار شرح تنوير الابصار ، جـ٦ ، ص ٥٩١ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، جـ٦ ، ص ١٤٢

* **وقال المالكية :** انه لو شربت دواء أو أسقاها الطبيب دواء مما يعلم أنه تسقط به الاجنة ، وان كان علقة ففيه ضمان الغرة ولاترثها الأم .[١] أما لو شربت دواء مما لايعلم انه لايسقط به الجنين ، كأن كان دواء مأمونا ، فسقط بسبب ذلك ، فانه لايوجب الغرة ، لان الانسان قد يركب الدابة فتصرعه.[٢]

* **وقال الشافعية والحنابلة :** لو شربت المرأة دواء لاسقاط جنينها تكون ضامنة له ، ولاترث من الغرة شيئا ، لان القاتل لايرث المقتول ، وتكون الغرة لسائر ورثة الجنين .[٣]

ب - وأما اذا كان شربها الدواء ليس بقصد اسقاط الجنين ولكنها شربته للتداوى فتسبب ذلك فى سقوطه :-

لو شربت دواء وانفصل الجنين دون أن تقصد الام اسقاطه ، ذهب العلماء فى ذلك الى مذهبين :-

* **المذهب الاول :-**

ذهب جمهور الفقهاء من حنفية ومالكية وشافعية ، الى أنه لو شربت الام دواء، وانفصل الجنين دون أن تقصد اسقاطه فلا تكون ضامنة فى حالة مالو انفصل الجنين من شربها الدواء ولم تقصد اسقاطه كأن تقصد به اصلاح بدنها غير أنها لاترث منه شيئا ، وهذا قول الحنفية .

---

(١) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، جـ٦ ، ص ٢٥٨ ، جـ٢ ، ص ٣٩٧

(٢) مواهب الجليل لشرح مختصر خلل ، جـ٦ ، ص ٢٥٨ .

(٣) الاقناع فى حل ألفاظ أبى شجاع ، جـ٢ ، ص ١٧١ ، حاشيتا قليوبى وعميرة ، جـ٤، ص ١٥٩ ، ١٦٠ ، مغنى المحتاج ، جـ٤ ، ص ١٠٣ ، المغنى جـ٧ ، ص ٨١٦ ، كشاف القناع عن متن الاقناع ، جـ٦ ، ص ١٧ ، ٢٣ ، شرح منهى الارادات ، جـ٣ ، ص ٣٠٦ .

وقال المالكية : ان كان الدواء مما لايعلم أنه لايسقط الجنين كأن كان دواء يشبه السلامة مأمونا فلا يوجب ذلك الغرة لأن الإنسان قد يركب الدابة فتصرعه

وقال الشافعية : لو شربت دواء اقتضته ضرورة وكان فى ذلك إجهاض للجنين فليس فيه ضمان .[1]

* **المذهب الثانى :-**

ذهب الحنابلة الى أنه لو شربت الحامل دواء لمرض وأدى الى سقوط الجنين فعليها ضمان الجنين ، لسقوطه بفعلها ولا ترث من الغرة شيئا ، لان القاتل لا يرث المقتول ، وتكون الغرة لسائر ورثة الجنين .[2]

* **الحكم فيما لو تسببت رائحة الطعام أو رائحة غيره فى سقوط الجنين :-**

لو تسببت رائحة الطعام ، أو رائحة غيره فى سقوط الجنين ، ففيه الضمان ، والى هذا ذهب المالكية والشافعية والحنابلة .[3] إلا أن لكل منهم شروطا كما يأتى بيانه .

* **أولا : شروط المالكية :-**

قالوا : لو سقط الجنين بسبب شم أمه رائحة معينة ، فان فيه الضمان ، بشرط أن تلزم المرأة الفراش الى أن تسقط وتشهد البينة على السقط وذلك :-

١ - كأن يعلم الجيران أنها حامل ، وأن عدم أكلها أو شربها ذى الرائحة يضرها

---

(١) حاشية الشيخ الشلبى ، جـ٦ ، ص ١٤٢ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، جـ٦ ، ص ٢٥٨ ، الاقناع فى حل ألفاظ أبى شجاع ، جـ٢ ، ص ١٧١ ، مغنى المحتاج ، جـ٤ ، ص ١٠٣ .

(٢) المغنى ، جـ٧ ، ص ٨١٦ ، كشاف القناع عن متن الاقناع ، جـ٦ ، ص ١٧ ، ٢٣ ، شرح منتهى الارادات ، جـ٣ ، ص ٣٠٦ .

(٣) لم أقف على رأى الحنفية فى ذلك .

ولم يعطوها حتى وان لم تطلب الام من ذى الرائحة -

٢ - واذا طلبت منهم ، ولم يدفعوا اليها من ذى الرائحة ففى هاتين الصورتين فى حالة عدم إعطائها فإنهم يضمنون الغرة ٠

٣ - ولو شمت رائحة الطعام من الجيران ولم يعلموا بحملها فعليها الطلب واذا لم تطلب ولم يعلموا بذلك ، وأسقطت تكون ضامنة الغرة لتسببها ولتقصيرها أما اذا طلبت ولم يعطوها ضمنوا علموا بحالها أم لم يعلموا ٠[١]

* **ثانيا : شروط الشافعية :-**

قالوا : لو تسببت رائحة الطعام أو غيره فى سقوط الجنين ففيه الضمان وذلك: اذا منعت طعاما تؤثر رائحته على الإجهاض ، وعلم بذلك وعلم بوجود الحامل ، وجب عليه أن يدفع لها مايمنع الاجهاض سواء طلبت أم لم تطلب ، وإن لم يدفع إليها فإنه يضمن الغرة ، وهى على عاقلته ٠

أما لو طلبت الدفع مجانا لم يجب عليه الضمان لو أجهضت وكذلك ليس عليه الضمان اذا لم يعلم حال الطعام أنه يؤثر فى الاجهاض ، أو بعدم علمه بوجود الحامل ، أو بتأثرها ، لانه لم يخالف العادة ولم يباشر إتلاف الجنين ، لكن لو علمت الأم ذلك ولم تطلب حتى أجهضت ضمنت الجنين ، وكذلك فى حالة عدم إعلان الجيران للحامل أو ذات الولد إذا فتحو نحو بيت خلاء أو استعملوا مسكا فانهم يضمنون الجنين ٠[٢]

* **ثالثا : الحنابلة :**

قالوا : لو تسببت رائحة الطعام أو غيره فى سقوط الجنين ففيه الضمان وذلك :-

---

(١) الخرشى على مختصر سيدى خليل ، جـ٨ ، ص ٣٢ ، حاشية الشيخ العدوى ، جـ٨ ، ص ٣٢ ، الفواكه الدوانى ، جـ٢ ، ص ٢٧١ ، بلغة السالك لاقرب المسالك ، جـ٢ ، ص ٣٩٧ ، الشرح الصغير ، جـ٢ ، ص ٣٩٧ ، حاشية الدسوقى ، جـ٤ ، ص ٢٦٨ ٠

(٢) حاشية الشرقاوى ، جـ٢ ، ص ٣٨٠

١ - كأن ماتت الحامل ، أو مات حملها من ريح طبخ أو غير ذلك علم صاحبه ذلك أنها تموت أو يموت حملها بحسب المعتاد ضمن ماأتلفه بذلك لما فيه من الإضرار .

٢ - أما اذا لم يعلم ذلك ، فلا إثم ولاضمان وهذا كريح الدخان يتضرر به صاحب السعال وضيق النفس .

---

(١) كشاف القناع عن متن الاقناع ، جـ٦ ، ص ١٧ ، شرح منتهى الارادات ، جـ٣ ، ص ٣٠٦

الفصل الرابع

في ميراثه والوصيّة له والوقف عليه

وفيه ثلاث مباحث:

المبحث الأول: في ميراثه.

المبحث الثاني: في الوصية له.

المبحث الثالث: في الوقف عليه.

ـ الفصل الرابع ـ

" في ميراثه والوصية له و الوقف عليه "

* المبحث الأول : في ميراثه .

مما لا شك فيه أن الله سبحانه وتعالى رحيم بخلقه ، فهو أرحم بهم من أنفسهم ، وهو أرحم من الوالدة بولدها .

عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قدم النبي صلى الله عليه وسلم سبي فاذا امرأة من السبي قد تحلب ثديها تسقى اذا وجدت صبيا في السبي أخذته ، فألصقته ببطنها وأرضعته ، فقال لنا النبي صلى الله عليه وسلم: " أترون هذه طارحة ولدها في النار " قلنا لا ، وهي تقدر على أن لا تطرحه، فقال " الله أرحم بعباده من هذه بولدها ".(١)

ومن رحمته بالأطفال ، بل بالأجنة قبل أن يولدوا أن جعل لهم حقا في مال مورثهم ، قال تعالى : * يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ * (٢) فهو يوصي الآباء بالأبناء ، على الرغم مما طبع عليه الوالدان من عطف وشفقة ، وهذا من كمال رحمته عز وجل ـ أي يأمركم بالعدل بينهم في الميراث ، وفي كل الحقوق سواء كان كبيرا أو صغيرا ، ذكرا أو انثى ، قويا أو ضعيفا ، عدالة شاملة على عكس ما كانت عليه الجاهلية حيث كانوا يورثون الذكور دون الاناث ، والكبار دون الصغار ، فلا يعطى الميراث الا لمن يقاتل ويحمى العشيرة ويذود عن الديار .

---

(١) صحيح الامام البخارى جـ٨ ص ٨ كتاب الأدب ، باب رحمة الولد وتقبيله ومعانقته .

(٢) سورة النساء ، الآية (١١) .

فجاء الاسلام وجعل لكل نصيبه حتى ولو كان ذلك الوارث جنينا لا حول له ولا قوة ،وذلك باعتبار ماسيؤول اليه .

فساوى بينهم في أصل الميراث ،وفاوت بينهم من حيث الذكورة والأنوثة وهذا التفاوت لاضيم فيه ولا جور فقد جاء على حسب نوعية الصلة بين الوارث والمورث ،ومراعاة للعدالة المطلقة . والأعباء التى يتحملها كل صنف .(١)

ومن هنا نرى أن التشريع الاسلامي الحنيف لم يقتصر في رعايته للجنين والطفل على الناحية المعنوية فقط، بل شملت رعايته معنويا كما سبق أن ذكرنا في رعاية أمه من أجله ،ورعايته ماديا ،فهي رعاية متكاملة .

---

(١) جاء فى تفسير القرآن العظيم للامام ابن كثير - رحمه الله - يبين فضل الاسلام فى حفظ حقوق الورثة فى الميراث حتى وان كان الوارث ضعيفا قال : " وقال العوفى عن ابن عباس " يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الانثيين " وذلك أنه لما نزلت الفرائض التى فرض الله فيها مافرض للولد الذكر والانثى والأبوين كرهها الناس أو بعضهم وقالوا : تعطي المرأة الربع أو الثمن ، وتعطى الابنة النصف ، ويعطى الغلام الصغير ، وليس من هؤلاء أحد يقاتل القوم ، ولا يحوز الغنيمة ؟! اسكتوا عن هذا الحديث لعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ينساه أو نقول له فيغير ،فقالوا : يارسول الله تعطى الجارية نصف ماترك أبوها ،وليست تركب الفرس ، ولا تقاتل القوم ، ويعطى الصبي الميراث وليس يغني شيئا ، وكانوا يفعلون ذلك في الجاهلية ، ولا يعطون الميراث الا لمن قاتل القوم ،ويعطونه الأكبر فالأكبر ". تفسير القرآن العظيم للامام ابن كثير جـ١ ص ٤٥٨ بتصرف يسير ، وجاء فى فتح القدير للامام الشوكاني قريبا من ذلك فنزلت الآية " يوصيكم الله في أولادكم " فتح القدير للامام الشوكاني جـ١ ص ٤٢٩ .

ومن رعايته المادية للجنين أنه قد حفظ له حقه في الميراث على تقدير كونه وارثا ، وعلى هذا فلا تقسم التركة بين الورثة ، ويضيع حق الحمل ، وانما يوقف التقسيم ، أو قد تقسم التركة قسمة أولية ثم يترك التقسيم النهائي الى مابعد الولادة .

وهذا كله حفاظا لحقه لأن الجنين مادام في بطن أمه فهو مجهول الوصف والحال ، فاما أن يولد حيا أو ميتا ، أو أن يكون ذكرا أو أنثى ، أو أن يكون واحدا أو متعددا ، فما دام حملا فلانستطيع أن نقطع بأمره ، وعلى اعتبار هذه الأحوال السابقة جعل التشريع للجنين أحكاما في الميراث على ضوء ماسيأتي .

وقبل الشروع في ميراث الجنين لا بد من تعريف الميراث .

* الميراث لغــة :-

من ورث يقال ورث مال أبيه ثم قيل ورث الشيء أباه يرثه وراثةً ، والفاعل منه وَارِثٌ والجمع وُرَّاثٌ وورثة مثل كافر وكفار وكفرة ، والمال مَوْرُوث يقال أوْرَثَه أبوه مالاً جعله له ميراثاً.(١)

* الميراث اصطلاحا :

العلم بقسمة المواريث(٢) والمواريث هي الفرائض .

---

(١) المصباح المنير: جـ٢ ص ٦٥٤ ، كتاب الواو مادة ورث .

(٢) كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٤ ص ٤٠٢ ، شرح منتهى الارادات : جـ٢ ص ٥٧٨ .

* **والغرائض في اللغـــة :-**

الغرائض جمع فريضة ، والغرض هو التقدير ، لأن الفرائض مقدرات وقيـــل من فرض القوس .(١)

* **تعريف الغرائض في الشرع :-**

أولا : عرف الحنفية والشافعية والحنابلة الغرائض ، بأنها نصيب مقـــدر شرعا لمستحقه .(٢)

وقد عرف المالكية الغرائض بثلاث تعريفات اخترت منها هذا التعريـــف وهو : العلم بالاحكام العطية المختص تعلقها بالمال بعد موت مالكـــه تحقيقا أو تقديرا .(٣)

* **شروط ميراث الجنين :-**

ولكي يكون الجنين وارثا لا بد من توفر شرطين :

* **الشرط الأول :-**

باعتبار وجوده فى بطن أمه وقت وفاة مورثه وذلك كما يأتي :-

---

(١) المصباح المنيرج ٢ كتاب الغاء مادة فرض ص ٤٦٩ .

(٢) شرح منتهى الارادات جـ ٢ ص ٥٧٨ .

جاء فى كتاب المبسوط قال : " أصحاب الغرائض هم الذين لهم سهام مقدرة ثابتة بالكتاب والسنة والاجماع " . جـ ٣٠ ص ١٣٨ .

وجاء فى حاشية الشرقاوى قال على الغرض" نصيب مقدر شرعا للوارث " جـ٢ ص١٨

وجاء في كشاف القناع عن متن الاقناع قال الغريضة : " نصيب مقدر شـــرعا لمستحقه" ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٤ ص ٤٠٣ .

(٣) جاء فى الغواكه الدوانى قال : " هو العلم بالاحكام العطية المختص تعلقهـــا بالمال بعد موت مالكه تحقيقا أو تقديرا فتحقق الموت والملك معلوم ، وأمـــا تقديرهما فكالمفقود والجنين ، فان الأول ميت تقدير والثانى مالك تقديرا " جـ٢ ص٣٣٤ .

أ) اتفق العلماء على أنه إذا جاءت به لأقل من ستة أشهر منذ مات المورث فانه يكون وارثا لأن ذلك أدنى مدة الحمل.(١)

فحياته دليل أنه كان موجودا قبل .

ب) اذا جاءت به لأقل من ستة أشهر مالم تكن فراشا ورث ، اذا اعترف الورثة بوجوده .(٢)

جـ) اذا جاءت به لأقل من ستة أشهر سواء كانت فراشا أولا فانه يرث وهذا على قول الحنابلة .

وأما الحنفية فقالوا إن كان الحمل من غيره فانما يرث لو ولد لستة أشهر أو أقل ، والا فلا إلا إذا كانت معتدة ولم تقر بانقضاء عدتها ، أو أقر الورثة بوجوده .(٣)

د) اذا جاءت به لأكثر من ستة أشهر فلا ميراث له اذا كان النكاح قائما بين الزوجين ـ أى كانت فراشا ـ إلا إذا أقر الورثة بوجوده حال الموت.(٤)

هـ) اذا جاءت به لأكثر من مدة الحمل فانه يرث.

إلا أنهم مختلفون في أكثر مدة الحمل ونحن نوجز هذا الخلاف على النحو التالي :-

فقد اختلف العلماء في هذه المسألة على قولين :-

---

(١) كتاب المبسوط جـ ٣ ص ٥٠ ، حاشية عميرة جـ٣ص ١٥٠ ، المغنى جـ٦ص ٣١٦ .

(٢) حاشية الشرقاوى جـ٢ ص ٢١٢ .

(٣) المبسوط جـ ٣ ص ٥٠ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٤ ص ٤٦٣ ، المغنى جـ٦ ص ٣١٦ .

(٤) كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٤ ص ٤٦٣ ، الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٦ ص ٨٠١ .

* القول الأول :-

قالوا لو جاءت به لأقل من سنتين ، وكانت معتدة ولم تقر بانقضاء عدتها فهو من جملة الورثة واليه ذهب الحنفية وفي رواية عن الحنابلة.(١)

* القول الثاني :-

يرى أن الجنين يرث اذا جاءت به لأقصى أمد الحمل وهي أربع سنين مالم تكن فراشا فإنه يرث ، وقد ذهب إلى هذا القول المالكية والشافعية وفي أصح الروايتين عن الحنابلة.(٢)

* الشرط الثاني :-

أن ينفصل من بطن أمه حيا ، وذلك حتى يكون من جملة الورثة ، ولكن لو انفصل ميتا لا يرث .

وهذا لا خلاف فيه بين العلماء ، لأننا لا نعلم أنه نفخ فيه الروح وصار من أهل الميراث أولم ينفخ.(٣)

---

(١) الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ ٦ ص ٨٠١ ،كتاب المبسوط جـ ٣٠ص ٥٠، المغنى : جـ٦ ص ٣١٦ .

(٢) الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٦ ص ٢٢٤ ، حاشية الشيخ على العدوى جـ٤ ص ١٤٩ ، الشرح الصغير جـ٢ ص ٥١٤ ، حاشية قليوبى جـ٣ ص ٥٠ ، حاشية الشرقاوى جـ٢ ص ٢١٢ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٤ ص ٤٦٣ ، المغنى جـ٦ ص ٣١٦ .

(٣) الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ ٦ ص ٨٠٠ ، كتاب المبسوط جـ ٣٠ص ٥٠، الشرح الصغير جـ٢ ص ٣٩٨ ، منهاج الطالبين جـ٣ ص ١٥٠ ، التكملة الثانية المجموع شرح المهذب جـ١٦ ص ١١٠ ، تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب جـ٢ ص٢١٢ ، شرح منتهى الارادات جـ٢ ص٦١٦ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٤ ص٢٦٤ ، المغنى : جـ٦ ص ٣١٦ .

٢ ـ وان انفصل ميتا بسبب جناية على أمه فانه يرث عند الحنفية[١] بخلاف بقية الأئمة الثلاثة .

٣ ـ ان خرج أقله حيا ثم مات فانه لا يرث وان خرج أكثره حيا ثم مات فانه يرث لأن الأكثر يقوم مقام الكل وهذا قول الحنفية بخلاف الأئمة الثلاثة[٢] ، لأنه لم ينفصل جميعه حيا .

٤ـ إذا انفصل الجنين حيا فلا خلاف بين العلماء بأنه يكون من جملة الورثة ، وطريق معرفة حياته بأن ينفصل الجنين مستهلا[٣] .

---

(١) الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٦ ص ٨٠٠ ، كتاب المبسوط جـ٣٠ ص٥٤ .

(٢) الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٦ ص ٨٠٠ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ٦ ص ٢٤١ ، كتاب المبسوط جـ٣٠ ص ٥٠ ، ٥١ ، حاشية قليوبى جـ٣ ص ١٥٠ ، التكملة الثانية المجموع شرح المهذب جـ١٦ ص١٠٩ ، شرح منتهى الارادات جـ٢ ص ٦١٦ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٤ ص ٤٦٤ ، المغنى جـ٦ ص ٣١٨ .

(٣) كتاب المبسوط جـ٣٠ ص ٥٠ ، الشرح الصغير جـ٢ ص ٣٩٨ ، الخرشى على مختصر سيدى خليل جـ٨ ص ٣٣ ، التكملة الثانية المجموع شرح المهذب جـ١٦ ص ١٠٩ ، شرح منتهى الارادات جـ٢ ص ٦١٦ ، المغنى جـ٦ ص ٣١٦ .

واستدلوا على ما ذهبوا اليه :

عن أبى هريرة رضى الله عنه ، عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " اذا استهل المولود ورث " سنن أبي داود جـ ٣ كتاب الفرائض باب فى المولود يستهل ثم يموت ص ١٢٨ .

وعن جابر بن عبد الله قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " اذا استهل الصبي صلى عليه وورث " سنن ابن ماجه جـ١ ص ٤٨٣ كتاب الجنائز باب ماجاء فى الصلاة على الطفل .

= =

* **مقدار مايوقف للحمل من الميراث :**

لو مات انسان عن حمل يرثه هل يوزع الارث على الورثة ويوقف للحمل نصيبه أم تؤخر القسمة الى وضع الحمل ؟

ذهب العلماء فى ذلك الى فريقين :

الفريق الأول :-

ذهب المالكية كما هو المشهور فى مذهبهم ،وفي قول عن الامام الشافعي أنه تؤخر القسمة الى وضع الحمل ،وذلك بعد مضي أقصى أمد الحمل على نحو مابيناه سابقا .(١)

الفريق الثاني :-

ذهب الحنفية والحنابلة وفي قول عن بعض المالكية ،وفي قول للشافعية ، الى أنه لا تؤخر القسمة الى وضع الحمل،(٢)

== ومع اتفاقهم على ذلك الا أنهم اختلفوا في المقصود بالاستهلال ،وقد سبق أن بيناه فى فصل الجناية للمالكية ص : ١٥١-١٥٢ .

(١) الخرشى على مختصر سيدى خليل جـ٨ ص ٢٢٤ ، حاشية الدسوقى جـ٤ ص ٤٨٧ ، الشرح الكبير جـ٤ ص ٤٨٧ ،بلغة السالك لأقرب المسالك جـ ٢ ص ٥١٤ ،الشرح الصغير جـ٢ ص ٥١٤ ،التكملة الثانية المجموع شرح المهذب جـ١٦ ص ١١١ ، حاشية الشرقاوى جـ٢ ص ٢١٣ ، تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب جـ٢ ص ٢١٣ .
وقال الشافعية إن كان مع الحمل وارث له فرضا لا ينقص الحمل عنه كالجده أعطى صاحب الغرض فرضه ووقف الباقي من ماله .
التكملة الثانية المجموع شرح المهذب جـ ١٦ ص ١١١ .

(٢) قال الحنابلة : لو رضي بقية الورثة بتأخير القسم الى وضع الحمل كان أفضل والا لم يؤخر القسم .

بل يوقف مقدار محدد له.(١)

واختلف القائلون بالوقف في مقدار مايوقف ، وكان خلافهم على ثلاثة أقوال :

الأول : ذهب الامام أبو حنيفة وبعض الشافعية الى أنه يوقف للحمل نصيب أربعة بنين أو أربع بنات أيهما أكثر لأنه يتصور ولادة أربعة في بطن واحد والواقع يصدق ذلك فيترك لهم هذا المقدار احتياطا .(٢)

الثاني : أنه يوقف للحمل ميراث اثنين لأن ولادة الاثنين فى بطن واحد غالب ، ومعتاد ومازاد عليهما نادر فيوقف الأكثر من ارث ذكرين أو ابنتين، فلا يجوز قسم نصيبهما كالواحد والى هذا ذهب الحنابلة وهو قول محمد رحمه الله من الحنفية(٣)، وقول عن أبي يوسف(٤) ، ووجه لبعض الشافعية .(٥)

---

(١) حاشية رد المحتار جـ٦ ص٨٠١ ، الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٦ ص٨٠١ تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ٦ ص٢٤١ ،كتاب المبسوط جـ٣٠ ص٥٢، الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٨ ص٢٢٤ ، حاشية الدسوقى جـ٤ ص٤٨٧ الشرح الكبير جـ٤ ص٤٨٧ ، بلغة السالك لأقرب المسالك جـ٢ ص٤١٤ ، الشرح الصغير جـ٢ ص٥١٤ ، منهاج الطالبين جـ٣ ص١٥٠ ، التكملة الثانية المجموع شرح المهذب جـ١٦ ص١١١ ، شرح منتهى الارادات جـ٢ ص٦١٥ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٤ ص٤٦١ ، ٤٦٢ ، المغنى جـ٦ ص٣١٤ .

(٢) الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٦ ص٨٠١ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ٦ ص٢٤١ ،كتاب المبسوط جـ٣٠ ص٥٢ ، منهاج الطالبين جـ٣ ص١٥٠ .

(٣) محمد من الحنفية ، سوف تأتى ترجمته ص : ٢٨٦ .

(٤) أبو يوسف ، سوف تأتى ترجمته ص: ٢٨٥-٢٨٦ .

(٥) شرح منتهى الارادات جـ٢ ص٦١٥ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٤ ص٤٦٢ ، المغنى جـ٦ ص٣١٤ ، الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٦ص٨٠١ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ٦ص٢٤١ ، كتاب المبسوط جـ٣٠ ص٥٢ ، التكملة الثانية المجموع شرح المهذب جـ١٦ ص١١١ .

الثالث : أنه يوقف للحمل نصيب ابن واحد ، ويؤخذ كفيل من الورثة احتياطا على أمر معلوم ، وهو الزيادة على نصيب ابن واحد فقط ، لأن الحمل عاجز عن النظر لنفسه ، وهو قول آخر لأبي يوسف صاحب أبي حنيفة رضي الله عنهما .

وقيل هو الأصح ، وعليه الفتوى ، لأن ولادة الواحد هي الغالب والحكم للغالب مالم يعلم خلافه.(١)

* الترجيح :-

وبالنظر الى ماذهب اليه العلماء ، فانى أرجح - والله أعلم - ماذهب اليه الفريق الأول من أنه تؤخر القسمة الى وضع الحمل ، لأن الحمل قد يكون ذكرا وقد يكون أنثى ، وقد يكون متعددا فلا يعلم أكثر ماتحمله المرأة.(٢)

---

(١) الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٦ ص ٨٠١ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ٦ ص ٢٤١ ، كتاب المبسوط جـ٣٠ ص ٥٢ .

(٢) والذى يؤيد هذا القول ماجاء فى كتاب خلق الانسان بين الطب والقرآن يذكر ماقرره العلم الحديث من أنه لا يعرف عدد ماتلده المرأة وذلك عندما كان يتكلم عن نسبة التوائم فى العالم قال " ولم تكن الزيادة في التوائم فقط ، ولكن الزيادة شملت ولادة ثلاثة وأربعة وخمسة أطفال فى بطن واحد ... إن ولادة توأمين ليست شديدة الندرة اذ تبلغ نسبتها واحد تقريبا الى كل مائة (تزيد فى بعض البلدان مثل النرويج الى ١٫٤٥ بالمئه ، وتصل فى اخرى مثل اليابان الى ٠٫٦٥ بالمئه ، أما ولادة ثلاثة توائم فهى واحد لكل ٧٦٠٠ ولادة .

وقد تكون التوائم الثلاثة نتيجة تلقيح بويضتين ، أو ثلاث بويضات ، أو لتلقيح بويضة واحدة ثم تنفصل بعد ذلك .

= =

فقد جاءت روايات أن من النساء من ولدت أربعا ،وخمسا ، واثنا عشر في بطن واحدة ، ودليل ذلك كما جاء في التكملة الثانية المجموع شرح المهذب أن المرأة قد تلد أكثر من اثنين قال " والدليل عليه أن الشافعي رحمه الله قال : دخلت الى شيخ باليمن لأسمع منه الحديث فجاءه خمسة كهول فسلموا عليه وقبلوا رأسه ،ثم جاءه خمسة شباب فسلموا عليه وقبلوا رأسه ،ثم جاءه خمسة فتيان فسلموا عليه وقبلوا رأسه ،ثم جاءه خمسة صبيان فسلموا عليه وقبلوا رأسه. فقلت : من هؤلاء ؟ فقال أولادى كل خمسة منهم في بطن ،وفي المهد خمسة أطفال". (١)

أيضا لو عجلنا بالتقسيم قبل الوضع ،وأبقى للحمل أوفر الحظين ثم هلك ماأبقوه فيرجع على الملئ منهم وهكذا ولو هلك مالهم لم يرجع عليه ولو نما رجع فيه .

== وكذلك التوائم الرباعية والخماسية والسداسية وغيرها ، وكلما زاد عدد التوائم كان ذلك أشد ندرة ، كما أن الأجنة تكون غير تامة الخلقة (خداج) ويموت أغلبها ولكن هناك حالات عديدة لستة توائم ولدت كاملة تامة وعاشت،وآخرها قصة المرأة الريفية فى مصر التى ولدت ستة توائم عام ١٩٨٠ م ،وعاشوا جميعا . . . وقد أفاضت في ذكر قصتها الصحف والمجلات المصرية آنذاك " .

وجاء في نفس الكتاب مانقلته صحيفة عرب نيوز عن وكالات الأنباء فى ١٨/٤/١٤٠١ هـ الموافق ٢٢/٢/١٩٨١م ، مانشرته عن امرأة فى جنوب افريقيا ولدت ستة توائم وكانوا جميعهم بصحة جيدة ،وقد ولدت خمسة منهم فى ١٥ أكتوبر ١٩٨٠م ثم ولدت السادس بعد مضى ٢٣ يوما من ولادة اخوته ،وحتى تاريخ نشر هذه القصة فإن جميع أطفالها بصحة جيدة. كتاب خلق الانسان بين الطب والقرآن ص٤٨٤-٤٨٥ بتصرف.

(١) التكملة الثانية المجموع شرح المهذب حـ ١٦ ص ١٠٩ .

كما أن في التعجيل قد يكون غبن للورثة وذلك مثلا لو أعطينا زوجة المتوفى أدنى سهميها لربما حصل تلف في بقية التركة فتأخذ الزوجة دون غيرها ولا يمكن الرجوع فيما أخذته، لانها تقول أخذته بوجه جائز.(١)

فلو تعدى الورثة، وقسموا وابقوا للحمل أوفر الحظين ثم هلك ماأبقوه رجع على الملىء منهم، ثم الملىء يتبع المعدم، ولو هلك مالهم لم يرجعوا عليه، ولو نما مالهم رجع فيه دون العكس.(٢)

ولهذا لا تعجل القسمة.

* حكم ما لو ولد توأمين واستهل واحد منهما وجهل المستهل منهما :-

أولا : لو كانا ذكرين أو انثيين، أو ذكرا وأنثى، لا يختلف ميراثهما، فلا فرق بينهما لأن ميراثهما واحد.(٣)

ثانيا : أما لو كان ميراثهما مختلفا وجهل عين المستهل فقد ذهب العلماء في ذلك الى أقوال :-

أ) ذهب فريق الى أنه يقرع بينهما وأيهما أخرجته القرعة جعل هو المستهل، وهذا كما لو طلق إحدى نسائه ونسيها، أو لم تعلم عينها بعد موته.

ب) وذهب الفرضيون الى أن المسألة تُعمل على الحالين ويعطى كل وارث اليقين، أما الباقي حتى يصطلحوا عليه، وبعد ذلك يحتمل أن يقسم بينهم على حسب الإحتمال.

---

(١) حاشية الدسوقي جـ٤ ص ٤٨٧، بلغة السالك لأقرب المسالك جـ٢ ص٥١٤.

(٢) حاشية الدسوقي جـ٤ ص ٤٨٧.

(٣) المغني جـ ٦ ص ٣١٨.

هـ) وقال فريق ليس في هذا الاشكال عن السلف نص.(١)

* **أحوال الجنين في الميراث :-**

أما على رأى من يرى تأجيل القسمة فلا اشكال في ذلك .

فأما على رأى من يرى تعجيل القسمة فله أحوال :-

أولا : ألا يكون وارثا في جميع الأحوال سواء كان ذكرا أو انثى ففي هذه الحالة تقسم التركة دون انتظار لوضع الحمل لأنه غير وارث في جميع الأحوال .

مثاله :-

لو مات عن أب وزوجة وأم حامل من غير أب الميت فتوزع التركة دون انتظار للحمل كل على حسب فرضه ،لأن الحمل لو ولد فسيكون أخا لأم وهو محجوب بالأب .

ثانيا : أن يكون وارثا على جميع الأحوال سواء كان ذكرا أو انثى ، ولا يختلف ارثه على أحد التقديرين ،فيحفظ نصيبه من التركة ويعطى باقي الورثة نصيبهم كاملا .

ثالثا : أن يكون وارثا على جميع الأحوال سواء كان ذكرا أو انثى غير أن نصيبه يختلف على أحد التقديرين ،فان كان على تقدير أنه ذكر أو على أنه أنثى على أيهما أنفع فيوقف له أنفعهما ، أى يعطى أوفر النصيبين .

رابعا : أن يرث على أحد التقديرين ،اما الذكورة ، واما الأنوثة ،فإن كان يرث على تقدير أنه ذكر وقف له دون التقدير الآخر والعكس صحيح ،فان كان يرث على أحد التقديرين بعد ولادته أخذه وان ظهر العكس رد الموقوف الى الورثة .

---

(١) شرح منتهى الارادات جـ٢ ص٦١٦ ،كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٤ ص٤٦٤ .

خامسا : اذا لم يكن معه وارث ،أو كان معه وارث ،ولكنه يحجب بـه اذا ولد كأخ المورث مع حمله فتوقف التركة كلها الى الوضع فان ولد حيا أخذها وان ولد ميتا أعطيت لمن كان الحمل يحجبه.(١)

---

(١) الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٦ ص ٨٠٠-٨٠١، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ٦ ص ٢٤١ ،كتاب المبسوط جـ٣٠ ص ٥٢-٥٣، حاشية الدسوقي جـ٤ ص ٤٨٧ ، الشرح الصغير جـ ٢ ص٥١٤ ،منهاج الطالبين : جـ٣ ص ١٥٠ ، تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب جـ٢ ص ٢١٢ ،شرح منتهى الارادات جـ٢ ص ٦١٥ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٤ ص ٤٦١-٤٦٢.

* **المبحث الثاني : " في الوصـية لـه " :**

* **أولا : تعريـف الوصـية :**

* **الوصـية لغـة :**

من وَصَّيْتُ الشيء ، (أصيه) ، من باب وَعَدَ وصلته ، و (وَصَّيْتُ) الى فـلان (توصية) و (أَوْصَيْتُ) اليه (ايصاءً) (أَوْصَيْتُ) اليه بمال جعلتـه لـه. (١)

* **تعريف الوصـية في الشرع :**

وقد عرفهـا الفقهاء بـعدة تعريفات :

أ) فقد عرفها الحنفية : بأنـها اسم لما أوجبه الموصي له في ماله بعـد موتـه. (٢)

ب) تعريف المالكية :

قالوا في تعريف الوصية عند الفقهاء ، بأنـها بخلاف تعريفها عند الفـراض، لأن الوصية عند الفقهاء أعم منها عند الغراض، وعند الغراض خاصة بما يوجب الحق في الثلث بخلاف الفقهاء ، فهي أعم سن ذلك ، ومن النيابة عن الموصي بعد الموت ، فلذا عرفت عند هم ـ أى الفقهاء بالأمر العام .

فالوصية كما عرفها المالكية عند الفقهاء قالوا : هي عقد يوجب حقا فـي ثلث مال عاقده يلزم بموته ، أو نيابة عنه بعده. (٣)

---

(١) المصباح المنير ج ٢ كتاب الواو ، مادة وصى ص ٦٦٢ .

(٢) بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع جـ٧ ص ٣٣٣ .

(٣) الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٨ ص ١٦٧ ، حاشية الدسوقى جـ٤ص٤٢٢ مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ٦ ص ٣٦٤ .

جـ) تعريف الشافعية :

عرفوها بأنها تبرع بحق مضاف لما بعد الموت ولو تقديرا ، وليس بتدبير ، ولا تعليق عتق بصفة ونحو ذلك (١) .

د) تعريف الحنابلة :

فقد عرفوها بما يأتي : بأنها الأمر بالتصرف بعد الموت (٢) .

وقد عرفها بتعريف قريب من هذا التعريف بعض الحنفية فقالوا :-

بأن الوصية تمليك مضاف الى مابعد الموت : يعني بطريق التبرع سواء كان عينا أو منفعة أو دينا (٣) .

* **مشروعية الوصية :**

والأصل في تشريع الوصية الكتاب والسنة والاجماع والمعقول .

أ) من الكتاب :-

قال تبارك وتعالى : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ (٤) ﴾

ب) من السنة :-

هناك أحاديث وردت في مشروعية الوصية منها ما يأتي :

---

(١) حاشية قليوبي جـ٣ ص١٥٦ ، تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب جـ٢ ص ٧٢ ، الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص ٥٦-٥٧ .

(٢) كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٤ ص٣٣٥ ، شرح منتهى الارادات جـ٢ ص٥٣٨ .

(٣) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ٦ ص١٨١ ، حاشية رد المحتار جـ٦ ص٦٤٨ .

(٤) سورة البقرة الآية (١٨٠) .

عن سعد بن أبي وقاص (١) رضي الله عنه ،قال : عادني النبى صلى الله عليه وسلم ،فقلت : أوصي بمالي كله ،قال :"لا " قلت : فالنصف ،قال : "لا " فقلت : أبالثلث ؟ فقال :"نعم والثلث كثير" (٢).

* وجه الدلالة :-

فقد جوز رسول الله صلى الله عليه وسلم الوصية بالثلث .

جـ) الاجماع :

فقد أجمع العلماء على مشروعية الوصية .

جاء فى بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع مانصه " فان الأمة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا يوصون من غير انكار من أحد" (٣).

---

(١) سعد بن أبي وقاص : واسم أبي وقاص مالك بن أهيب بن عبد مناف بن زهرة القرشي الزهرى يكنى أبا اسحاق ، وكان سعد رضي الله عنه سابع سبعة في اسلامه ،شهد بدرا والحديبية وسائر المشاهد وهو أحد الستة الذين جعل فيهم عمر رضي الله عنه من أهل الشورى ،لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم توفى وهو عنهم راض، وهو أحد العشرة المشهود له بالجنة ، وهو أول من رمى بسهم فى سبيل الله ، وجمع رسول الله صلى الله عليه وسلم له وللزبير أبويه ،فقال : لكل واحد منهما ارم فداك أبي وأمي ،وقيل لم يقل لاحد غيرهما ،وله كان فتح القادسية وغيرها ، توفي بالعقيق ،ودفن بالبقيع، واختلف في سنة وفاته ،قيل سنة سبع وخمسين رضي الله عنه .
سير أعلام النبلاء جـ١ ص ٩٢ ومابعدها ،الاستيعاب في أسماء الأصحاب : جـ٢ ص ١٨ ومابعدها .

(٢) صحيح الامام مسلم بشرح النووى جـ١١ كتاب الوصية ص ٨١.

(٣) بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع جـ٧ ص ٣٣٠ ،وانظر الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٨ ص١٦٧ ،الاقناع فى حل ألفاظ أبى شجاع جـ٢ ص٦٠ ،كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٤ ص ٣٣٥.

د) من المعقــول :-

الانسان يحتاج الى ختم أعماله بالقرب ليضيفها الى اليها ،أو لكى يتدارك مافرطه في حياته ،وقد يكون كل ذلك بالوصية .

جاء فى بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع مايوضح ذلك قال : " والقيـــاس يترك بالكتاب العزيز ، والسنة الكريمة ، والاجماع ، مع ماأن ضربا من القياس يقتضي الجواز ، وهو أن الانسان يحتاج أن يكون ختم عمله بالقربة ،زيادة على القرب السابقة على مانطق به الحديث،(١) أو تداركا لما فرط في حياته ، وذلك بالوصية وهذه العقود ماشرعت الا لحوائج العباد ،فاذا مســت حاجتهم الى الوصية وجب القول بجوازها ،وبه تبين أن ملك الانسان لايزول بموته فيما يحتاج اليه ،ألا ترى أنه يبقى في ملكه قدر تجهيزه من الكفــن ، وبقي في ملكه قدر الدين الذى هو مطالب به من جهة العباد لحاجته إلــى ذلك ،كذلك ههنا"(٢).

وعلى هذا فالعبادات التى يؤديها الانسان ،قد لا يؤديها على أكمل وجه ، فيحتاج الى جبران ذلك بالنوافل ،وهذا من رحمة الله سبحانه وتعالــى، وقد يحتاج الانسان الى أن يضيف الى سجل حسناته خيرا ،ومن أبـــواب

---

(١) عن أبي هريرة رضى الله عنه قال :قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " ان الله تصدق عليكم عند وفاتكم بثلث أموالكم ،زيادة فى أعمالكم " .
سنن ابن ماجه جـ٢ كتاب الوصايا ،باب الوصية بالثلث رقم ٢٧٠٩ وســوف يأتي التعليق عليه لاحقا .
أخبر عليه السلام أن الله عز وجل جعل لنا اختصاص ثلث أموالنا في آخــر أعمارنا لنكتسب زيادة في أعمالنا ، والوصية تصرف فى ثلث المال في العمر زيادة في العمل .

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ٧ ص٣٣٠ بتصرف .

ذلك الوصية فمشروعيتها من لدن الحكيم الخبير صدقة علينا ، كما أخبر بذلك الصادق المصدوق صلى الله عليه وسلم ، فعن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " ان الله تصدق عليكم عند وفاتكم بثلث أموالكم ،زيادة في أعمالكم ".(١)

ومن هنا جعل الانسان في خيرة من أمره ،الا أنها تعتبر بها الأحكام الخمسة فقد تكون الوصية واجبة عليه ،كأن يكون على الانسان حق شرعي ، فبالوصية يضمن هذا الحق حتى لا يضيع ،كدين لله ،كزكاة أو نذر وغير ذلك ،أو دين لآدمي كوديعة أو قرض .

وقد تكون مستحبة كأن يوصي للفقراء وللصالحين ،أو لفقراء أقربائه الذين لا يرثونه ،من باب الصلة ،والقربة والبر بهم .

وقد تكون مكروهة وهو في حالة ما اذا كان قليل المال ،وله ورثة يحتاجون الى ماله . وقد تكون محرمة ، وهو اذا كان في ذلك اضرار بالورثة .

فاذا كان الله سبحانه وتعالى قد شرع الوصية فقد جعل لها ضوابط،فبين متى تكون واجبة ،ومستحبة ومكروهة ، ومحرمة .

---

(١) سنن ابن ماجه جـ٢ كتاب الوصايا باب الوصية بالثلث رقم ٢٧٠٩ ،السنن الكبرى جـ٦ كتاب الوصايا باب الوصية بالثلث ص ٢٦٩.
قال عنه في مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه هذا اسناد ضعيف ضعفه أكثر من واحد كالامام البخاري والنسائي والدارقطني جـ٣ ص ١٤٣ باب الوصية بالثلث .
وقال عنه في التعليق المغني على الدارقطني ،رواه البزار في مسنده ،وقال لا يعلم من رواه عن عطاء الا طلحة بن عمرو ،وهو وان روى عنه جماعة فليس بالقوى .
التعليق المغني على الدارقطني تأليف المحدث أبي الطيب محمد شمس الحق العُظيم آبادي ،دار المحاسن للطباعة جـ٤ كتاب الوصايا ص ١٥٠.

فعن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :
" إن الرجل ليعمل بعمل أهل الخير سبعين سنة ، فإذا أوصى حاف في وصيته ، (١) فيختم له بشر عمله ، فيدخل النار ، وإن الرجل ليعمل بعمل أهل الشر سبعين سنة ، فيعدل في وصيته ، فيختم له بخير عمله ، فيدخل الجنة" .
قال أبو هريرة : واقرؤا ان شئتم * تِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ * الى قوله * عَذَابٌ مُّهِينٌ * (٢) .

وعن ابن عباس رضي الله عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال :

---

(١) حاف في وصيته : أى جار وعدل عن نهج الصواب .
(٢) سورة النساء الآية (١٣ - ١٤) .
سنن ابن ماجه جـ٢ كتاب الوصايا باب الحيف في الوصية رقم ٢٧٠٤ ص٩٠٢ .
قال فى مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه رواه أبو داود والترمذى والبيهقى فى الكبرى من طريق شهر باسناده ومتنه الا أنهما قالا ستين سنة بدل سبعين سنه ، ورواه ابن أبي عمر في مسنده عن عبد الرزاق به كما رواه ابن ماجه .
جـ ٣ باب الحيف في الوصية ص ١٤١ .
انظر السنن الكبرى جـ ٦ باب ماجاء في قوله عز وجل "وليخش الذين لو تركوا من خلفهم ذرية ضعافا . . . وماينهى عنه فى الاضرار فى الوصية ص ٢٧١ .
وانظر سنن أبى داود جـ٣ كتاب الوصايا ص ١١٣ باب ماجاء فى كراهية الاضرار فى الوصية رقم ٢٨٦٧ ، .
وانظر جامع الترمذى على تحفة الأحوذى جـ٦ أبواب الوصايا باب ماجاء فى الوصية بالثلث رقم ٢٢٠٠ ص ٣٠٤-٣٠٥ .

" الإضرار في الوصـــية من الكبائر ".(١)

وبعد تعريف الوصية وبيان حكمها الشرعي ،فهل تصح الوصية للجنـــين ،
وكما هو معروف أن الجنين نفس مودعة في بطن أمه ، وهو جزء من أجزائها ،
وهو متردد بين الوجود والعدم ، ولكن لاعتبار هذه النفسية ، ولاعتبـــار
صلاحيته في خلافته للإرث ، وكذلك بالنسبة للوصية ،إذ هي أخت الميراث،
ومن هنا كانت نظرة التشريع الإسلامي إلى الجنين من زواية أنه نفس تعـد
للحياة ،فنظر إليه بحسب المآل ،فحفظ له حقوقه ،فكما حفظ له حقه فـي
الميراث على نحو مابينا سابقا حفظ حقه في الوصية على نحو ماســـنبيه
ان شاء الله تعالى .

* **شــروط الوصــية للجنــين :-**

لا خلاف بين العلماء بأن الوصية للحمل جائزة فهي كالميراث ،بل أولـى ،
غير أن هناك شروطا لصحة الوصية للجنين وهي كما يلي :-

---

(١) سنن الدارقطني جـ٤ باب الوصايا ص ١٥١ .
قال في نصب الراية جاء في لفظ آخر الحيف في الوصية من أكبر الكبائـــر
وفسروه على الثلث ،وبالوصية للوارث ،قال : وهو غريب ، وأخرجه الدارقطني
في سننه ،ورواه ابن مردويه في تفسيره بلفظ الحيف في الوصية من الكبائـــر ،
ورواه العقيلي في ضعفائه بلفظ الدارقطني وقال : لايعرف أحدا الحيـــف
رفعه غير عمر بن المغيرة المصيصي ... الخ
جـ٤ كتاب الوصايا ص ٤٠١ - ٤٠٢ .
وانظر التعليق المغني على الدارقطني جـ٤ كتاب الوصايا ص ١٥١-١٥٢ .
وقال في الدراية في تخريج أحاديث الهداية : لم أقف في شئ في طرقـــه
على أكبر الكبائر .
جـ ٢ كتاب الوصايا ص ٢٨٩ .

أولا : ثبوت نسب الجنين شرعا لذلك الشخص المعين كأن يوصي لحمل هند من زيد ،أى لا بد من اشتراط لحوق نسب الجنين لأبيه زيد ،فلو كان منتفيا بلعان ،وغير ذلك لم تصح الوصية .

جاء في المغني مايوضح هذا الشرط قال :" ان أوصى لحمل امرأة من زوجها أو سيدها ، صحت الوصية له مع اشتراط الحاقه به ،وان كان منتفيا باللعان أو دعوى الاستبراء ،لم تصح الوصية له ،لعدم نسبه المشروط في الوصية"(١).

الشرط الثاني :-

وقد اشترط هذا الشرط بعض العلماء ، والبعض لم يشترطه وهو العلم بوجود الجنين ،حال الوصية ،وقد اشترط هذا الشرط الشافعية والحنابلة ،وفي رواية عند الحنفية ،وفي رواية أخرى عند موت الموصى ،وهذا مرتبط بتحديد أقل الحمل وأكثره.(٢)

* أ) بالنسبة لأقل مدة الحمل :-

ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة الى أنه لو جاءت بالحمل لأقل من ستة أشهر من وقت الوصية ،سواء كانت فراشا أم لا ،صحت الوصية له لأنه يملك بالارث ،فمن باب أولى أن يملك بالوصية .

---

(١) المغنى جـ٦ ص ٥٧ .

(٢) التكملة الثانية المجموع شرح المهذب جـ١٥ ص ٤٢٠ ،روضة الطالبين وعمدة المفتين جـ٦ ص٩٩ ، مغنى المحتاج جـ٣ ص ٤١ ،كشاف القناع عن متن الاقناع: جـ٤ ص٣٥٦ ،شرح منتهى الارادات جـ٢ ص٥٤٩ ،المغنى جـ٦ص ٥٧ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ٦ ص ١٨٦ ،كتاب المبسوط جـ٢٨ ص ٨٦ ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ٧ ص ٣٣٦ .

وان انفصل لستة أشهر ينظر في الأمر، ان كانت المرأة فراشا ،لا يستحق لاحتمال حدوثه بعد الوصية ، والأصل عدمه عندها ،فلايستحق بالشك ، واذا لم تكن كذلك استحق الوصية.(١)

* ب) وبالنسبة لأكثر الحمل :-

فقد ذهب العلماء في تحديد أكثر مدة الحمل الى فريقين

أولا : الحنفية :

ذهبوا الى أنه لو جاءت الأم بالموصى له لأقل من سنتين ،وهي غير فراش استحق الوصية ، فيحال بالعلوق الى أبعد الأوقات في حالة موت الزوج مثلا حملا لأمرها على الصلاح ،ولأن نسب الولد يثبت من زوجها الى سنتين.(٢)

ثانيا :

ذهب الشافعية في الأظهر من قولهم ، والحنابلة ،الى أن المرأة لو جاءت بالموصى له لأقل من أربع سنين ،وهي ليست بفراش صحت الوصية له.(٣)

---

(١) حاشية رد المحتار جـ٦ ص٦٥٣ ،تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ٦ص١٨٦ ، كتاب المبسوط جـ٢٨ص٨٦ ،بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ٧ ص ٣٣٦ ، التكلمة الثانية المجموع شرح المهذب جـ١٥ ص٤٢٠ ،الاقناع فى حل ألفاظ أبى شجاع جـ٢ ص٦١ ،تقرير الشيخ عوض بكامله ولغيره جـ٢ ص٦١ ، روضة الطالبين وعمدة المفتين جـ٦ ص ٩٩ ، الأم جـ٤ ص ١١٢ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٤ ص٣٥٦ ،شرح منتهى الارادات جـ٢ ص ٥٤٩ .

(٢) بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع جـ٧ ص ٣٣٦ ،حاشية رد المحتار جـ٦ص٦٥٤ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ٦ ص ١٨٦ .

(٣) الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص٦١ ،روضة الطالبين وعمدة المفتين : جـ٦ ص٩٩ ،مغنى المحتاج جـ٣ ص٤١ ،كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٤ص٣٥٦ ، ٣٥٧ ، شرح منتهى الارادات جـ٢ ص ٥٤٨ .

الفريق الذى لم يشترطوا الشرط السابق :-

وهم المالكية ، حيث أطلقوا صحة الوصية للحمل الموجود ، وللحمل الذى سيوجد كأن يقول : أوصيت لمن سيكون من حمل زيد مثلا ، حيث لم يكن موجودا أصلا ، فيؤخر الموصى به للوضع ، أو اليأس من الولادة ، ثم بعده يرد الموصى به لورثة الموصى .

وقد وافق بعض الشافعية المالكية في هذا ، أى في صحة الوصية للحمل الذى سيحدث ، لأن المعدوم يجوز أن يملك ، كما في السلم،(١) المؤجل فإن المسلم فيه لا يشترط وجوده عند العقد ، أما الحال فيشترط وجوده عنده ، وإن لم يكن في ملكه،(٢) وهو يصح كما لو أوصى بثمره ستحدث ، ولأنه يصح تملكه مستقبلا ، الا أن الشافعية اشترطوا لصحة الوصية للحمل الذى سيحدث ما يأتي :-

أن ينفصل لأكثر من أربعة سنين ، وكذا لما بينه وبين ستة أشهر وهي ذات فراش يمكن الحدوث منه .(٣)

---

(١) السلم في البيع مثل السلف وزنا ومعنى ، المصباح المنير جـ١ كتاب السين مادة سلم ص ٢٨٦ .

(٢) التاج والاكليل لمختصر خليل جـ٦ ص ٣٦٥ ، مواهب لجليل لشرح مختصر خليل جـ٦ ص ٣٦٥-٣٦٦ ، الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٨ ص١٦٨ ، حاشية الشيخ على العدوى جـ٨ ص ١٦٨ ، حاشية الدسوقى جـ٤ ص ٤٢٣ ، بلغة السالك لأقرب المسالك جـ ٢ص ٤٦٦ ، التكملة الثانية المجموع شرح المهذب جـ١٥ ص ٤٢٠ ، حاشية الشرقاوى جـ٢ ص ٧٥ ، روضة الطالبين : وعمدة المفتين جـ٦ ص ١٠٠ .

(٣) حاشية الشرقاوى جـ٢ ص ٧٥ .

الشرط الثاني :-

أن يولد حيا ،فلو ولد ميتا لا خلاف بين العلماء أنه لا تصح الوصية له ، فان ولد حيا استحق الوصية والا فلا ،ويعرف ذلك عن طريق استهلاله [(١)] وقد اختلفوا في المقصود بالاستهلال على نحو مابيناه في الجناية على الجنين .

* **فروع تتعلق بالمسألة : -**

١ - الحكم فيما لو انفصل توأمان في وقتين مختلفين :

العلماء فى تلك المسألة على فريقين :

أ) فريق فصل في المسألة.

ب) والفريق الآخر لم يفصل : واليك بيان ذلك .

أولا : المفصلون : وهم الحنفية والشافعية :

فقد ذهب الحنفية والشافعية الى أنهما يستحقان الوصية ،الا أن كل من القائلين بالتفصيل مختلفون في تحديد تلك المدة .

أولا : المفصلين :

أ) ذهب الحنفية الى أنه لو قال شخص إن كان فى بطن فلانة جارية ، فلها ألف ، وإن كان في بطنها غلام فله ألفان ،فولدت جارية لستة أشهر

---

(١) حاشية الشيخ الشلبي جـ٦ ص ١٨٦ ، الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٨ ص ١٦٨ ، حاشية الدسوقى جـ٤ ص ٤٢٣ ،الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص ٦١ ،روضة الطالبين وعمدة المفتين جـ٦ ص ١٠٠ ،كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٤ ص ٣٥٦- ٣٥٧ ،شرح منتهى الارادات جـ٢ ص ٥٤٨ .

الا يوما أو يومين ، وبعد ذلك ولدت الغلام بيومين ، فلهما جميع الوصية لأنهما توأمان خلقا من ماء واحد ولأننا حكمنا بوجوده الذى انفصل قبل تمام ستة أشهر عند موت الموصي فمن ضرورة الحكم بوجود أحدهما في وقت الحكم بوجود الآخر فيه.(١)

ب) وذهب الشافعية إلى قول قريب من رأى الحنفية بأنه لو انفصل توأم لدون ستة أشهر من الوصية ، ثم انفصل الآخر ، استحقا الوصية وان زاد مابين الوصية والوضع الثاني على ستة أشهر ، وان كانت المرأة فراشا لأنهما حمل واحد . واذا لم تكن فراشا فتصح الوصية له وإن انفصل لأربع سنين فأقل لأن الظاهر وجوده عند الوصية.(٢)

ثانيا : غير المفصلين :

بعض الفقهاء لم يفصل في هذه المسألة ، وهم الحنابلة حيث قالوا ان كانا فيه بأن ولدت ذكر أو أنثى فلهما ماشرط، لأن الشرط وجد فيهما.(٣)

* الفرع الثاني :-

* <u>الحكم لو قال ان كان في بطن فلانة جارية فلها ألف وان كان غلاما فله ألفان فولدت غلامين أو جاريتين :-</u>

لو قال ان كان في بطن فلانة جارية فلها ألف ، وان كان غلاما فله ألفان فولدت غلامين أو جاريتين ، أنقسم العلماء الى فريقين :

---

(١) بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع جـ٧ص٣٣٦ ، كتاب المبسوط جـ٢٨ ص٨٦ .

(٢) تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب جـ٢ ص٧٥ ، مغنى المحتاج جـ٣ص٤١ ، روضة الطالبين وعمدة المفتين جـ٦ ص١٠٠ .

(٣) كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٤ ص٣٥٧ ، شرح منتهى الارادات جـ٢ص٥٤٩ .

أ) فريق ذهب الى بطلان الوصية .

ب) وفريق ذهب الى صحة الوصية .

الفريق الأول :-

وهم القائلون ببطلان الوصية حيث روى ذلك عن الامام أبي حنيفة .

والبطلان في هذه المسألة ، مبنى على مسألة أخرى ، وهى ماذا أوصى بثلث ماله لأحد هذين الرجلين ، أو لفلان وفلان ، فالوصية باطلة ، فكذلك بالنسبة لهذه المسألة.(١)

الفريق الثاني :-

وهم القائلون بصحة الوصية ، الا انهم اتجهوا فى ذلك الى ثلاثة اتجاهات:

أ) ذهب الشافعية والحنابلة وأبو يوسف رحمه الله من الحنفية الى صحة الوصية لهما جميعا ، سواء على العدد فاللذكر ماللذكر ، وللأنثى ماللأنثى ، اذ لا مزية لاحدهما على الآخر.(٢)

ب) ذهب محمد رحمه الله من الحنفية الى صحة الوصية ، الا أن خيار التعيين الى الورثة يعطون أى الغلامين شاءوا ، أو أى الجاريتين شاءوا لجهالة الموصى له ، ولأنه أوجب الوصية لأحدهما ، وهذا كما لو أوصى بثلاثة لفلان أو فلان ، وترك البيان الى الورثة لأنهم قائمون مقام مورثهم.(٣)

ج) وذهب بعض العلماء الى أنه ههنا يجوز في قولهم جميعا ، وفرق بين

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ٧ ص ٣٣٦ .

(٢) الأم جـ٤ ص ١١٢ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٤ ص ٣٥٧ ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ٧ ص ٣٣٦ .

(٣) كتاب المبسوط جـ٢٨ ص٨٦ ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ٧ ص ٣٣٦ .

المسألتين ، من حيث ان الجهالة هناك مقارنة للعقد ، وههنا طارئة لأن الوصية هناك حال وجودها أضيفت الى مافي البطن ، لا الى أحد الغلامين ، وإحدى الجاريتين ، ثم طرأت بعد ذلك بالولادة ، والبقاء أسهل من الابتداء كالعدة إذا قارنت النكاح منعت من الانعقاد ، فإذا طرأت عليه لا ترفعه كذا ههنا.(١)

* الحكم لو قال ان كان الذى في بطن فلانة أو كان حمل فلانة غلام فله كذا أو كانت جارية فلها كذا :-

لو قال ذلك فولدت غلاما وجارية فليس لواحد منهما شئ لأن اللفظ المذكور ، وهو قول مافي بطن فلانة أو حمل فلانة ، يتناول جميع مافي البطن ، كأنه قال جميع مافي بطنها ، لأن أحدهما ليس هو كل الحمل ، ولا كل مافي البطن وجميعه ولأن قول حملك هو اسم جميع المذكور لجميع المجهول ، وهذا لقوله تعالى : ﴿وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾(٢). ثم ان العدة لا تنقضي إلا بوضع جميع مافي البطن .

* وجه الفرق بين لو قال ان كان في بطن فلانة غلام فله كذا وان كان جارية فلها كذا وبين المسألة السابقة وهو قوله ان كان الذى في بطن فلانة ، أو كان حمل فلانة غلام فله كذا وكان جارية فلها كذا :-

وجه الخلاف بين المسألتين ليس فيه شرط أن يكون كل واحد مافي البطن أو جميعه بل الشرط في ذلك ، أى في المسألة الأولى أن يكون في

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٧ ص ٣٣٦ .

(٢) سورة الطلاق الآية (٤) .

بطنها غلام وأن يكون في بطنها جارية فوجد شرط الاستحقاق حيث كان في بطنها غلام وجارية .

وقد ذهب الى هذا الرأى الحنفية والحنابلة.(١)

* **الغرع الثالث : الحكم لو ولدت ولدين أحدهما حي والآخر ميت :**

لو ولدت ولدين أحدهما حي ، والآخر ميت فالوصية للحي كلها دون الميت لأنه لم تعلم حياته بعد موت الموصى ، وهذا بمنزلة لو أوصى لحي وميت منفصلين ، فلا يصح ضم الميت للحي فكانت الوصية كلها للحي دون الميت ، لأن الميت ليس من أهل استحقاق الوصية ، كما أنه ليس من أهل استحقاق الميراث ، ولأن الوصية أخت الميراث ، وهذا بخلاف مالو ولدتهما حيين فلهما الوصية ، ولو مات أحدهما بعد ولادته حيا فالوصية لورثته.(٢)

* **الغرع الرابع : الحكم لو أوصى لحمل امرأة فوضعت أكثر من واحد :-**

لو أوصى لحمل امرأة فوضعت أكثر من واحد كأن ولدت ذكرا وأنثى ، تساويا فى الوصية لأن ذلك عطية وهبة وهذا أشبه مالو وهبهما شيئا بعد ولادتهما ، إلا أن يفاضل بينهما فيعطى على حسب ذلك كالوقف .(٣)

وان ولدت أحدهما فله وصيته لتحقق المقتضي .(٤)

---

(١) كتاب المبسوط جـ٢٨ ص ٨٦ ، بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائح جـ٧ ص٣٣٦ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٤ ص ٣٥٧ ، شرح منتهى الارادات جـ٢ص٥٤٩ ،

(٢) كتاب المبسوط جـ٢٨ ص ٨٧ ، بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع جـ٧ ص٣٣٧ .

(٣) الخرشى على مختصر سيدى خليل جـ٨ ص١٦٨ ، الشرح الصغير جـ٢ ص٤٦٦ ، الشرح الكبير جـ ٤ ص ٤٢٣ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٤ ص ٣٥٧ ، شرح منتهى الارادات جـ ٢ ص ٥٤٩ .

(٤) كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٤ ص ٣٥٧ .

* المبحث الثالث : (في الوقف عليه) :

* أولا : تعريف الوقـــف :

الوقـــف لغة :-

من وقفت الدابة تَقِفُ وَقْفاً ووقوفا سكنت ، ووَقَفْتُ الدار وقفاً حبستها في سبيل الله ، وشيءٌ مَوْقوفٌ ووَقْفٌ أيضا تسمية بالمصدر ، والجمع أوقاف مثل ثوب وأثواب ووَقَفْتُ الرَّجُلَ عَنِ الشيء وقفا منعته عنه.(١)

تعريف الوقف في الاصطلاح :-

عرف الوقف بعدة تعريفات(٢) ، نذكر منها على سبيل المثال :-

أ) الوقف شرعا : هو حبس العين على ملك الله تعالى ، وصرف منفعتها على من أحب.(٣)

ب) وعرف أيضا بأنه :- أي الوقف - حبس عين لمن يستوفى منافعها علـــى التأبيد(٤) .

* ثانيا : مشروعية الوقف :-

الأصل في مشروعية الوقف الكتاب والســـنة .

---

(١) المصباح المنيرج ٢ كتاب الواو مادة وقف ص ٦٦٩.

(٢) فقد عرف بعدة تعريفات في بعض المذاهب ، فعند الحنفية عرف بتعريـف آخر ، وتعريفات مغايرة عند كل من الشافعية والحنابلة .

(٣) شرح بداية المبتدى جـ٦ ص ٢٠٠ ، تبيين الحقائق شرح كنـز الدقائـــــق جـ٣ ص ٣٢٤.

(٤) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ٦ ص ١٨.

أ) الكتـــاب : ـ

قال تعالى : ﴿ لَن تَنَالُوا۟ ٱلْبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُوا۟ مِمَّا تُحِبُّونَ ﴾ (١)

* وجه الدلالة من الآية :ـ

الآية الكريم تدل على مشروعية الوقف ، عن أنس بن مالك رضي الله عنـــه :

" كـــان أبو طلحة (٢) أكثر أنصاري بالمدينة مالا ، وكان أحب أمواله اليـــه بيرحى (٣) ، وكانت مستقبلة المسجد ، وكان رسول الله صلى الله عليه وســـلم يدخلها ويشرب من ماء فيها طيب ، قال أنس فلما نزلت هذه الآيـــة : ﴿ لَن تَنَالُوا۟ ٱلْبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُوا۟ مِمَّا تُحِبُّونَ ﴾ قام أبو طلحة الى رسول اللـــه صلى الله عليه وسلم فقال : ان الله يقول في كتابه ﴿ لَن تَنَالُوا۟ ٱلْبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُوا۟ مِمَّا

---

(١) سورة آل عمران ، الآية (٩٢) .

(٢) أبو طلحة : هو زيد بن سهل بن الأسود بن حرام بن عمرو ، كان من فضـــلاء الصحابة، وهو نجاري أنصاري خزرجي مشهور بكنيته ، شهد العقبة وبـــدرا والمشاهد كلها ، وهو أحد النقباء ، وهو زوج أم سليم بنت ملحان أم أنس بن مالك ، وهو الذي حفر قبر رسول الله صلى الله عليه وسلم ولحده ، آخـــى رسول الله صلى الله عليه وسلم بينه وبين أبي عبيدة بن الجراح ، وقال النـــبي صلى الله عليه وسلم صوت أبي طلحة في الجيش خير من فئة ، وكان يرمي بـــين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم أحد ورسول الله عليه السلام خلفــه ، فكان إذا رفع رسول الله عليه السلام شخصه لينظر أين يقع سهمه فكان أبو طلحة يرفع صدره ويقول هكذا يارسول الله لا يصيبك بعض سهامهم ، نحري دون نحرك الى غير ذلك من مناقبه رضى الله عنه ، واختلف في سنة وفاته ، وقيل الصحيـــح توفي سنة احدى وخمسين .
اسد الغابة في معرفة الصحابة جـ٢ ص٢٣٢ ومابعدها ، الاصابة في تميـــيز الصحابة جـ١ ص٦٦ ، ومابعدها ، تهذيب التهذيب جـ٣ ص٤١٤ ومابعدها .

(٣) بيرحى : اختلف في اسم هذا المكان جاء في رواية باسم بيرحاء ، وقيل باريحـــا وهو حائط بستان ويسمى بهذا الاسم وليس اسم بئر والحديث يدل عليه .
شرح النووي على صحيح الامام مسلم : جـ٧ ص٨٤ .

تُحِبُّونَ * وان أحب أموالي بيرحى ، وانها صدقة لله أرجو برها وذخرها عند الله فضعها يارسول حيث شئت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : بخ[(١)] ذلك مال رابح ذلك مال رابح قد سمعت ماقلت فيها وانى أرى أن تجعلها في الأقربين فقسمها أبو طلحة في أقاربه وبنى عمه[(٢)] ".

ب) من السنة :-

جاءت عدة أحاديث تدل على مشروعية الوقف نذكر منها على سبيل المثال :

١- عن أبي هريرة رضي الله عنه ، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " اذا مات الانسان انقطع عمله الا من ثلاثة ، الا من صدقة جارية ، أو علم ينتفع به ، أو ولد صالح يدعو له[(٣)] ".

أى ان عمل الميت ينقطع تجدد الثواب له ، الا ماذكر في الحديث ، فالصدقة الجارية وهي الوقف ، والعلم الذى ينتفع به ، والولد الصالح الذى يدعو له ، كلها من سعيه ، فلا ينقطع تجدد الثواب له في هذه الأشياء الثلاثة .

٢- ماروى عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما ، قال : أصاب عمر أرضا بخيبر فأتى النبي صلى الله عليه وسلم يستأمره فيها ، فقال يارسول الله اني أصبت مالا بخيبر فأتي النبي صلى الله عليه وسلم ، يستأمره فيها ، فقال يارسول الله ، انى أصبت مالا بخيبر لم أصب مالا قط أنفس عندى منه ، فما تأمرني به؟ قال :

---

(١) بخ : كلمة تقال عند الرضا بالشئ وهي مبنية على الكسر والتنوين وتخفف في الاكثر ، المصباح المنير جـ١ كتاب الباء مادة بخ ص ٣٧ .

(٢) صحيح الامام مسلم جـ٧ فضل النفقة على الأقربين والزوج والأولاد ص٨٤-٨٥ . وانظر: تفسير القرآن العظيم جـ١ ص ٣٨١ .

(٣) صحيح الامام مسلم بشرح النووى جـ١١ / ٨٥ .

ان شئت حبست أصلها وتصدقت بها ، قال فتصدق بها عمر ، غير أنه لا يباع أصلها ، ولا يبتاع ، ولا يورث ولا يوهب ، قال فتصدق عمر في الفقراء ، وفي القربي وفي الرقاب وفي سبيل الله وابن السبيل والضيف ، لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف أو يطعم صديقا غير متمول فيه - وفي لفظ - غير متأثل مالا.(١)

* حكم الوقف على الجنين :-

لا خلاف بين العلماء في أنه لا يوقف على المعدوم ، وعلى هذا فالجنين بين الوجود والعدم ، فان كان العلماء ، قد اتفقوا على صحة الوقف على الجنين فى الجملة ، الا انهم اختلفوا في تفصيل صحة الوقف عليه لأنه بين الوجود والعدم ، فمنهم من جعل صحة الوقف عليه بشروط ، كالحنفية ، ومنهم من قال بصحة الوقف عليه أصالة كالمالكية ، ومنهم من قال أنه لا يصح عليه الوقف أصالة بل تبعا ، كالشافعية والحنابلة واليك بيان ذلك .

أولا : الحنفية حيث جعلوا شروط صحة الوقف على الجنين لشروط صحة ميراثه ، وذلك من ناحية أقل مدة الحمل وأكثره .

١ - من ناحية أقل مدة الحمل :-

أ) يصح الوقف على كل من أدرك خروج الغلة عالقا في بطن أمه ، حتى لو حدث ، وولد بعد خروج للغلة بأقل من ستة أشهر استحق ، ومن حدث الى تمامها فصاعدا (لأكثر من سنه) لا يستحق ، لانا تيقنا بوجود الأول فى

---

(١) صحيح الامام مسلم بشرح النووى جـ١١ باب الوقف ص ٨٦-٨٧ .

البطن عند خروج الغلة ،فاستحق ،فلو مات قبل القسمة كان لورثته لثبوت نسبه حين ولادته[١] .

ب) وفي آخر للحنفية من ولد لأقل من ستة أشهر من وقت خروج الغلة، لا يستحق ،لأنه في بطن أمه لا يوصف بالحاجة ،ولهذا لم تجعل نفقة الحامل في مال من هو فى بطنها[٢] .

٢ - من ناحية أكثر مدة الحمل :-

أ) لو مات الواقف من غير تخلل وقت يمكن فيه الرجوع الى أهله ،فجاءت بولد لسنتين من يوم وقف ،استحق من كل غلة خرجت فيما بين ذلك ، وكذا لو طلقها عقيب الوقف بلا تخلل مدة بخلاف ماذا كان الموت والطلاق بعد زمان يمكن فيه الرجوع لاحتمال أنه من حمل حدث[٣] .

ب) كذلك يدخل في قسمة الغلة ،اذا ولدت مبانته لدون سنتين لحكم الشرع بوجود الحمل ،مثل الطلاق لحرمة الوطء في العدة ،فيكون موجودا عند طلوع الغلة[٤] .

جاء في الهداية شرح بداية المبتدى مبينا ذلك قال : " ثم ان المستحق من الولد كل من أدرك خروج الغلة عالقا في بطن أمه حتى لو حدث ولد بعد خروج للغلة بأقل من ستة أشهر استحق ،ومن حدث الى تمامها فصاعدا

---

(١) حاشية رد المحتار جـ٤ ص٤٧٠-٤٧١ ،الدر المختار شرح تنوير الأبصار : جـ٤ ص٤٧٠-٤٧١ز ،الهداية شرح بداية المبتدى جـ٦ ص٢٤٤ .

(٢) المرجع السابق .

(٣) المرجع السابق .

(٤) حاشية رد المحتار جـ ٤ ص ٤٧٠-٤٧١ ،الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٤ ص ٤٧٠-٤٧١ .

لا يستحق لانا نتيقن بوجود الأول في البطن عند خروج الغلة ،فاستحق ، فلو مات قبل القسمة كان لورثته ، وهذا في ولد الزوجة . . . لأنه حين يولد ثابت بالنسب".(١)

وجاء أيضا في المرجع السابق " ومن ولد لأقل من ستة أشهر من وقت خروج الغلة لا يستحق ،لأنه لا يوصف بالحاجة في بطن أمه ،ولذا لم يجعل نفقة الحامل في مال من في بطنها".(٢)

وقال أيضا : " لو مات الواقف من غير تخلل وقت يمكن فيه الرجوع الى أهله فجاءت بولد لسنتين من يوم وقف ،استحق من كل غلة خرجت فيما بين ذلك ، وكذا لو طلقها عقيب الوقف بلا تخلل مدة كذلك ،بخلاف ما اذا كان الموت والطلاق بعد زمان يمكن فيه الرجوع لاحتمال أنه من حمل حدث".(٣)

ثانيا : ذهب المالكية الى صحة الوقف على الجنين أصالة والوقف غير لازم قبل الولادة ،فتوقف الغلة الى أن يوجد ،فيعطاها ،فان حصل مانع من موت أو اياس منه رجعت للواقف ،أو لورثته ،أى بطل الوقف .

وعللوا لما ذهبوا اليه ،أن التملك لدى الجنين ،سيوجد مستقبلا ،وان لم يكن من أهل التملك حالا .(٤)

جاء في الشرح الصغير عند الكلام على الوقف على الجنين قال : " ونحو من سيولد " في المستقبل لزيد مثلا ، فيصح الوقف عليه ،وهو لازم ،فتوقف

---

(١) الهداية شرح بداية المبتدى جـ٦ ص ٢٤٤.

(٢) الهداية شرح بداية المبتدى جـ٦ ص ٢٤٤ بشيء من التصرف .

(٣) المرجع السابق .

(٤) الشرح الصغير جـ٢ ص ٢٩٨ ،حاشية الشيخ على العدوى جـ٧ ص٨٠ ،الشرح الكبير جـ٤ ص ٧٧.

الغلة الى أن يوجد فيعطاها ، فان حصل مانع من موت ،أو يأس منه رجعت للواقف أو وارثه (١) .

ثالثا : ذهب الشافعية والحنابلة الى عدم صحة الوقف على الجنين أصالة ، بل يصح الوقف عليه تبعا ، وذلك كأن يقول وقفت على من سيولد لي ، أو لفلان فلا يصح ،ويصح اذا قال وقفت على أولادى ، ومن يولد لهم يصح مالم يسميهم أو يذكر عددهم ،فان انفصل دخل معهم ،ويدخل الجنين أيضا في الوقف ، اذا قال : وقفت على أولادى ولا فرع له أصلا ،وفي حالة استلحاق الولد المنفي باللعان ،فيستحق مع الريع الحاصل قبل استلحاقه وبعده ، حتى يرجع بما يخصه في مدة النفي .

وعللوا لما ذهبوا اليه بما يأتي :-

أولا : ان الوقف تمليك والجنين ليس من أهل الملك ،ولأن الوقف تمليك منجز ، فلم يصح على من لا يملك كالهبة ،وأيضا الوقف تسليط في الحال بخلاف الوصية ، لأنها تتعلق بالاستقبال فالحمل لايصح تمليكه بغير الارث والوصية (٢) .

---

(١) نقلا عن الشرح الصغير جـ٢ ص ٢٩٨ بشيء من التصرف .

(٢) حاشية الشرقاوى جـ ٢ ص ١٧٦ ، شرح منتهى الارادات جـ٢ ص ٤٩٥، ٤٩٦
قد يرد اعتراض على أصحاب هذا الرأى بأنهم جوزوا الوقف على المساجد ونحو ذلك وهى لا تملك فكيف لا تجوزون الوقف على الجنين وهو أيضا لا يملك ؟ .
جواب الاعتراض : بأن الوقف على المساجد ونحوها وقف على المسلمين إلا انه فى عين نفع خاص لهم .
المغنى جـ ٥ ص ٦٤٦ .

جاء في حاشية الشرقاوى عند الكلام على الوقف على الجنين : " (قوله فلا يصح الوقف على جنين) كأن قال وقفت كذا على هذا الجنين بخلاف الوصية له لانها تتعلق بالاستقبال ، والوقف تسليط في الحال ولا يدخل الجنين أيضا فى الوقف على أولاده اذ لا يسمى ولدا وان كان تابعا لغيره ، نعم ان انفصل استحق معهم قطعا من حين الانفصال ، الا أن يكون الواقف قد سمى الموجودين أو ذكر عددهم ، فلا يدخل ، ويدخل الحمل الحادث علوقه بعد الوقف ، فإذا انفصل استحق من غلة مابعد انفصاله ، ولا يدخل الجنين أيضا فيما لو قال وقفت على أولادى ، ولا فرع له أصلا ولا يدخل منفي بلعان ، الا أن يستلحق حينئذ من الريع الحاصل قبل استلحاقه وبعده حتى يرجع بما يخصه في مدة النفي ".(١)

وجاء في كشاف القناع عن متن الاقناع : " (ولا) يصح الوقف أيضا على (حمل أصالة) كوقفت دارى على مافي بطن هذه المرأة فلا يصح ، لأنه تمليك اذن ، والحمل لا يصح تمليكه بغير الارث والوصية (لا) ان وقف على الحمل (تبعا) لمن يصح الوقف عليه (ك) وقفت (على أولادى أو) على (أولاد فلان) وفيهم حمل فيشمله الوقف على مايأتي (أو) قال : وقفت هذا على ثم أولادهم أبدا ، أو أولادزيد ثم أولادهم أبدا ونحوه .... (ولا يصح) الوقف (على معدوم أصلا) أى أصالة (ك) قوله وقفت هذا على (من سيولد) لي ، أو لفلان (أو) على من (يحدث لى أو لفلان)

---

(١) حاشية الشرقاوى ج ٢ ص ٧٦ .

لأنه لا يصح تمليك المعدوم ، (ويصح) الوقف على المعدوم (تبعا)
كوقفت على أولادى ومن سيولد لي ، أو على أولاد زيد ومن يولد ، أو على
أولادى ثم أولادهم أبدا (١).

* حكم من وقف على الجنين ولم يولد له وهذا على رأى المالكية :-
من وقف على الجنين ، كأن قال : وقفت على ولدى ، ولا ولد له فهل على
المحبس بيع ذلك مالم يولد له .
جاء في جواز بيعه روايتان :

* الرواية الأولى :-
ذهب بعض المالكية الى جواز بيع ذلك الوقف .

---

(١) كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٤ ص ٢٤٩ ، ٢٥٠ .
متى يعتبر ادراك الغلة بالنسبة للوقف على الجنين عند الحنفية وهذا
على أقوال :-
خروج الغلة هي المناط ، وهي وقت انعقاد الزرع حيا .
وقال بعضهم يوم يصير الزرع متقوما وهذا في الحب خاصة .
وعند البعض : يوم طلوع الثمر ، وينبغى مراعاة وقت أمانة العاهة كما فى
الحب لأنه بالانعقاد يأمن من العاهة ، وقد اعتبر انعقاده .
أما على طريقة اجارة أرض الوقف لمن يزرعها لنفسه بأجرة تستحق على ثلاثة
أقساط فى كل أربعة أشهر قسط على هذا يجب اعتبار ادراك القسط فهو
هنا بمنزلة ادراك الغلة فكل من كان مخلوقا قبل تمام الشهر الرابع حتى
تم وهو مخلوق استحق القسط وكل من كان غير مخلوق قبل تمام الشهر الرابع
حتى لم يتم وهو غير مخلوق فلا يستحق .
الهداية شرح بداية المبتدى جـ٦ ص ٢٤٤ ، الدر المختار شرح تنوير
الأبصار جـ٤ ص ٤٧٠ .

* الرواية الثانيــة :ـ

منع بيع ما حبسه .

وعلل أصحاب الرأى الأول وهو جواز بيع ذلك الوقف بأنه لما لزم بوجوده استمر ثبوته ،لوجود متعلقه وقبله،لا وجود لمتعلقه حكما والأولى احتجاج غــــيره بأنه حبس قد صار على مجهول من يأتي فصار موقوفا أبدا ومرجعه لأولـــــى الناس بالمحبس ولهم فيه متكلم .

وعلل أصحاب الرأى الثاني القائلون بعدم بيع ما حبسه على ولده ولا ولد لـــه عللوا لما ذهبوا اليه أنه لو جاز البيع لجاز بعد وجود الولد وموته. (١)

---

(١) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ٦ ص ٢٢ ،التاج والاكليل لمختصـــــر خليل جـ٦ ص ٢٢ ،

الباب الثاني

في أحكام الطفل

ويضم الفصول الآتية :-

الفصل الأول : في حقه على أمه .

الفصل الثاني : في حقوقه على أبيه .

الفصل الثالث : في الولاية عليه .

الفصل الرابع : في ضمان ما يتلفه من نفس أو مال .

الفصل الخامس : في عباداته .

الفصل السادس : في نسبه .

الفصل الأول

في حقّه على أمّه

وفيه مبحثان :

المبحث الأول : في إرضاعه اللبأ واللبن

المبحث الثاني : في حضانته وما يتصل بها من الرعاية له .

* **تمهيـــد :**

وقبل الخوض في فصول ومباحث هذا الباب ، لابد من تعريف الطفـــل ، لأن مدار هذا الباب عليه .

* **تعريـف الطـفل :**

الطفل بالكسر ، الصغير من كل شيء ، وعلى هـذا فالطفل الولد مادام ناعما ، ويقصد به مايأتي :

قيل الصبي يدعى طفلا حين يسقط من بطن أمه الى أن يحتلم .

وقيل يبقى هذا الاسم حتى يميز ، ولا يقال له بعد ذلك طفل ، بل صـــبي ، وحَزَوَّر ، ويافع ، ومراهق ، وبالغ .

والطفل بلفظ واحد للمذكر والمؤنث والجمع ، ومنه قوله تعالى : ﴿ أَوِ الطِّفْلِ الَّذِينَ لَمْ يَظْهَرُوا عَلَىٰ عَوْرَاتِ النِّسَاءِ ﴾ (١) ، وقوله تعالى : ﴿ ثُمَّ يُخْرِجُكُمْ طِفْلًا ﴾ (٢) أنه هنا في موضع أطفال .

ويجوز المطابقة فى التثنية والجمع والتأنيث ، فيقال طفلة وأطفال وطفـــلات وطفلان وطفلتان . (٣)

---

(١) سورة النور ، الآية (٣١) .

(٢) سورة غافر ، الآية (٦٧) .

(٣) تاج العروس من جواهر القاموس جـ ٧ فصل الطاء من باب اللام ص ٤١٧-٤١٨ ، لسان العرب جـ ١١ فصل الطاء المهملة مادة طفل ص ٤٠١-٤٠٢-٤٠٣ ، مختار الصحاح باب الطاء مادة طفل ص ٣٩٤ ، المصباح المنير جـ ٢ كتاب الطاء مادة طفل ص ٣٧٤ ، معجم مفردات ألفاظ القرآن ، كتاب الطاء مادة طـــفل ص ٣٧٤ ، معجم مفردات ألفاظ القرآن ، كتاب الطاء مادة طفل ص ٣١٥ ، النهاية في غريب الحديث والأثر جـ ٣ حرف الطاء باب الطاء مع الفاء مادة طفل ص ١٣٠ .

أما المقصود بالطفل عند الفقهاء :

فقد قسموا الطفولة الى قسمين ، قسم ماقبل التمييز ، وقسم مابعد التمييز .

* المقصود بالتمييز :-

والمقصود بالتمييز هو أن يفهم الخطاب ويحسن رد الجواب ، فاذا كلم بشئ من مقاصد العقلاء ، فهمه ، وأحسن الجواب عنه ، وليس هو من اذا دعي أجاب ، لأن ذلك ليس تمييزا ، وقيل ان المقصود أيضا بالتمييز هو الذى يستطيع أن يأكل وحده ويشرب وحده ويلبس وحده ويستنجى وحده ، والمراد بالاستنجاء تمام الطهارة ، بأن يتطهر بالماء بلا معين ، وقيل عن البعض مجرد الاستنجاء .

* سن التمييز :-

أما سن التمييز فهو سن السابعة الى العاشرة ، وهذا لقوله صلى الله عليه وسلم " مروا أولادكم بالصلاة وهم أبناء سبع سنين ، واضربوهم عليها وهم أبناء عشر وفرقوا بينهم في المضاجع ".[1]

---

(١) سنن أبي داود جـ١ كتاب الصلاة باب متى يؤمر الغلام بالصلاة ص ١٣٣ رقم ٤٩٥ ، وجاء بلفظ آخر بنفس المرجع السابق رقم ٤٩٤ .
قال الامام النووى عنه حديث حسن باسناد حسن .
رياض الصالحين مؤسسة الرسالة ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الثامنة ١٤٠٤ هـ - ١٩٨٤م ص ١١٤ .
وجاء بلفظ قريب فى جامع الترمذى على تحفة الأحوذى جـ٢ باب ماجاء متى يؤمر الصبى بالصلاة رقم ٤٠٥ ، وقال عنه حديث حسن صحيح وعليه العمل عند بعض أهل العلم ص ٤٤٥-٤٤٦ ، السنن الكبرى جـ٣ كتاب الصلاة باب ماعلى الآباء والأمهات من تعليم الصبيان أمر الطهارة والصلاة ص٨٣-٨٤ ، = =

أى أن الفقهاء اتفقوا على أن ماقبل السابعة لا يكون الطفل مميزا ، ولكن قد يتأخر التمييز الى مابعد السابعة ، فقد يكون في الثامنة ،أو التاسعة ، ويختلف ذلك باختلاف الأفهام.(١)

وعلى هذا فسن التمييز هو الذى يبدأ فيه الولي بتعويده على العبادة كما سيأتي بيانه في هذا الباب .

أما المقصود بالطفل في علم النفس :-

فهي من لحظة الميلاد ،الى أواخر الثانية عشرة ،وقد قسموا هذه الفترة الى قسمين :

* القسم الأول :-

من لحظة الميلاد الى نهاية العام الثاني ، وتسمى هذه المرحلة بمرحلة المهد .(٢)

== وجاء قريب منه في سنن الدارقطني بعدة روايات جـ١ باب الأمر بتعليم الصلوات والضرب عليها وحد العورة التى يجب سترها ص ٢٣٠-٢٣١.

(١) حاشية رد المحتار جـ٣ ص٥٦٦ ،الدر المختار تنوير الأبصار جـ٣ ص ٥٦٦ ، الهداية شرح بداية المبتدى جـ٤ ص٣٧١ ،الخرشي على مختصر سيدى خليل : جـ٢ ص٢٦٧ ،الاقناع في حل ألفاظ أبى شجاع جـ١ ص١٠٤ ،المجموع شرح المهذب جـ٧ ص٢٨ ،كشاف القناع عن متن الاقناع جـ١ ص٢٢٥ شرح منتهى الارادات جـ١ ص١١٩.

(٢) علم النفس التكويني ،أسسه وتطبيقه من الولادة الى الشيخوخة ،للدكتور عبدالحميد محمد الهاشمي . الناشر : دار المجمع العلمي بجده ١٤٠٠ هـ- ١٩٨٠ م ، الطبعة الرابعة ١٣٩٩ هـ- ١٩٧٩ م جده ص ٨٦ .

وهذا قريب من التشريع ، حيث جعل مدة رضاع الطفل حولين لقوله تعالى :
﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ... ﴾ (١) الآية .

* التكوين العقلي للوليد في هذه المرحلة :-

خبرة الوليد معدومة عما حوله في أسابيعه الأولى ، فالاحساسات لديه لا معنى لها ، ومن ثم يبدأ في تكوين خبرات وتجارب تدريجيا عن اطعامه وراحته ، وتعتبر الأم طريق الخبرات وميدان الاحساس. (٢)

ولهذا نرى أن الشارع لم يخاطبه بالعبادات ، وان كانت على سبيل النفل في حقه بل أمر بأن يخص بالعناية ، فجعل له حق الرضاع والحضانة .

* القسم الثاني :-

مرحلة الطفولة وتبدأ من السنة الثانية الى أواخر الثانية عشرة . كما أن هذه المرحلة تنقسم الى ثلاث فترات هي :-

أ) فترة الطفولة المبكرة .

ب) فترة الطفولة المتوسطة .

جـ) فترة الطفولة المتأخرة .

واليك بيانها .

* فترة الطفولة المبكرة وما تمتاز به من التكوين العقلى لها :-

تبدأ من أوائل السنة الثالثة الى أواخر السنة الخامسة .

* التكوين العقلى لمرحلة الطفولة المبكرة :-

فى هذه الفترة لا يستطيع الطفل أن يفرق بين الأشياء ، وذلك لأن يفرق

---

(١) سورة البقرة ، الآية (٢٣٣) .

(٢) علم النفس التكوينى ص ١٠٥ .

بين المربع والمثلث المستطيل ، كما أنه يستخدم في ادراكه التعميم ،فهو يقيس مالا يعلم على مايعلم اذا وجد شيء من التقارب والتشابه ، فربما لو رأى أسدا في قفص ظن أنه قط كبير.(١)

وهذه السن التى لم يعتبره الفقهاء مميزا لعدم تفريقه بين الأشياء فلو كلم بشيء من مقاصد العقلاء لم يفهمه ولا يحسن رد الجواب .

* **فترة الطفولة المتوسطة :-**

تبدأ من أوائل السنة السادسة الى أواخر السنة الثامنة .

* **التكوين العقلي للطفولة المتوسطة :-**

تتميز هذه الفترة بنضوج بعض القدرات العقلية وعملياتها الادراكية ،فالطفل في هذه السن يستطيع البدء بالتفكير المجرد والتصور والتذكر والانتباه المقصود المركز ،ولو الى حين فالتكوين العقلي يبدأ نشاطه الادراكي .(٢)

وهذه السن التى اعتبرها الفقهاء ربما أن يحصل فيها تمييز وان كانت قد تبدأ من السابعة ،وقد يتأخر عن السابعة أو يتقدم ،وذلك باختلاف الأفهام .

فلنضوج بعض القدرات العقلية والتفكير المجرد ومالى ذلك وهو الذى قال عنه الفقهاء يفهم الخطاب ، ويحسن رد الجواب ،فاذا كلم بشيء من مقاصد العقلاء فهمه وأحسن الجواب ،فهنا يبدأ تدريبه على العبادات ولهذا اعتبر علماء النفس هذه الفترة مجالا طيبالغرس المثل العليا في الدين

---

(١) علم النفس التكويني :ص ١٢٦-١٢٧ ، ١٣٤-١٣٥ .

(٢) علم النفس التكويني ص ١٢٧ ، ١٥٧ .

والقيم الأخلاقية ،وذلك عن طريق المشاركة الاقناعية والنفسية ، فهو الآن يدرك أن هذا حق وصواب ،وذلك غلط باطل ،وليس هذا فحسب ، بل يشعر بالخطأ ويؤنب نفسه بنفسه.(١)

وهذا مصداق لما أمر به الرسول الكريم صلى الله عليه وسلم بأن يؤمر بالصلاة لسبع ...

جـ) فترة الطفولة المتأخرة :-

تبدأ من أوائل السنة التاسعة الى أواخر السنة الثانية عشرة.(٢)

وان كان الفقهاء حددوا التمييز من السنة السابعة الى العاشرة ، ومابعد ذلك يعتبر مراهق لاحتمال البلوغ فيه ، لأن أقل سن لبلوغ الصبي عشرة سنين والفتاه تسع سنين .

وهذا على خلاف بين اللغويين حيث جعلوا الطفولة من لحظة الميلاد الى سن البلوغ ،وبناء على ذلك سوف يكون مجال البحث عن الطفل منذ ولادته الى العاشرة ، كما هو في عرف الفقهاء .

وعلى هذا نرى أن الشارع الحكيم لم يأمر بتدريب الطفل على العبادات ماقبل التمييز وانما بعد التمييز فعرف قدراته وتكوينه العقلي قبل العلم الحديث بأزمان ،وان كان الطفل بطبيعته مقلدا لمن حوله قبل تمييزه ، ولكن يبدأ التطبيق العملي للعبادات في سن التمييز ،لما تمتاز به هذه الفترة من التكوين العقلي على حسب ماأسلفنا سابقا ،فاذا كان يؤمر

---

(١) علم النفس التكويني ص ١٦٢-١٦٣ .

(٢) علم النفس التكويني ص ١٢٧ .

بالصلاة من سبع الى تسع فهو يؤمر في كل هذه المدة حوالى (٥٤٠٠)
مرة فهي كفيلة لتعويده عليها وعلى سائر العبادات ، وبعد هذه المرات
وبعد هذه المدة ،بالاضافة الى القدوة والاقناع اذا امتنع ،وفي العاشرة
فانه ينبه بالضرب الخفيف وذلك رحمة به كي يألف الصلاة ،وليعود الى
صوابه ،ففى ضربه ضربا خفيفا تحريكا لكوامن الاقبال على الصلاة .
والله أعلم .

الفصل الأول

في حقه على أمه

وفيه مبحثان :

المبحث الأول : في إرضاعه اللبأ واللبن

المبحث الثاني : في حضانته وما يتصل بها من الرعاية له .

ـ الفصل الأول ـ

(في حقه على أمه)

* **المبحث الأول : في ارضاعه اللبأ واللبن :-**

* **أولا : تعريف الرضاع :**

* **لغة :-**

من رضع الصبي أمه يَرْضَعُهَا رَضَاعا ،مثل سَمِعَ يَسْمَعُ سَمَاعاً ،ويقال : رَضَعَ يَرْضِعُ رَضْعاً ،مثال ضَرَبَ يَضْرِبُ ضَرْباً ، يقال أَرْضَعَتْهُ أُمُّهُ ، وامرأة مُرْضِعٌ ، أى لها ولد تُرْضِعُهُ ،وذلك إن قصد حقيقة الوصف ،فان وصفت بارضاع الولد قلت مُرْضِعَةٌ وذلك إن قصد مجاز الوصف بمعنى انها محل الارضاع فيما كان أو سيكون من شأنها ،أى بالهاء ، ومنه قوله تعالى : * يَوْمَ تَرَوْنَهَا تَذْهَلُ كُلُّ مُرْضِعَةٍ عَمَّا أَرْضَعَتْ * (١) ،ويقال رضاع ورضاع لغتان ،ويقال راضع فلان ابنه أى دفعه الى الظئر. (٢)

---

(١) سورة الحج ، الآية (٢).

(٢) الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية لاسماعيل بن حماد الجوهرى ، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار ،دار العلم للملايين ،بيروت ،الطبعة الثانية ، بيروت ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩ م جـ٣ باب العين فصل الراء مادة رضع ،ص٢٢٠، المصباح المنير جـ١ كتاب الراء مادة رضع ص ٢٢٩ ،معجم مفردات ألفاظ القرآن (الراء) ص ٢٠٢.

الظئر : بهمزة ساكنة ،ويجوز تخفيفها ،تطلق في أصل اللغة على الناقة تعطف على ولد غيرها ،ومنه قيل للمرأة الأجنبية تحضن ولد غيرها " ظئر " وللرجل الحاضن " ظئر " أيضا ويجمع على أظار مثل حمل وأحمال .
الصحاح ،تاج اللغة وصحاح العربية جـ٢ باب الراء فصل الظاء ص ٧٢٩ ، المصباح المنير جـ٢ كتاب الظاء ـ مادة ظئر ص ٣٨٨.

* **تعريف الرضاع في الاصطلاح :-**

اسم لحصول لبن امرأة ، أو ما حصل منه في جوف طفل.(١)

* **ثانيا : مشروعية الرضاع :-**

بالكتاب :-

قال تعالى : ﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ ، وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا ، لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ ، وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ ، فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَنْ تَرَاضٍ مِنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَرْضِعُوا أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُمْ مَا آتَيْتُمْ بِالْمَعْرُوفِ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ ﴾(٢)

* **وجه الدلالة :-**

أولا : في الآية الكريمة ارشاد من الله تعالى للوالدات أن يرضعن أولادهن كمال الرضاعة ، وهو سنتان ، وقيل هو تأكيد للدلالة على أن هذا التقدير تحقيقي لا تقريبي ، كما أن الرجل اذا طلق زوجته وله منها ولد فأرضعت له ، وجب على الوالد نفقتها وكسوتها بالمعروف ، وقد قيل

---

(١) تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب جـ٢ ص ٣٣٩ .
وعرف أيضا بأنه " مص ثدي آدمية في وقت مخصوص " حاشية رد المحتار جـ٣ ص ٢٠٩ ، ومن أراد معرفة ماعرف به الفقهاء الرضاع فليراجع ذلك حيث مظانه .

(٢) سورة البقرة ، الآية (٢٣٣) .

ان الآية خاصة بالمطلقات ، وقيل هو عام لجميع الأمهات . فقوله تعالى : ﴿ يُرْضِعْنَ ﴾ قيل : هو خبر في معنى الأمر للدلالة على تحقق مضمونه ، وقيل هو خبر على بابه ليس هو في معنى الأمر. (١)

ثانيا : ان الله سبحانه وتعالى أوجب نفقة الأمهات المرضعات على الأب لأجل الولد ، فاذا أوجب نفقة غيره بسببه ، كانت نفقته أولى ، فلا يتم ذلك إلا اذا أنفق على أمه لحاجته إلى الخدمة والتربية والرضاع .

جاءني في الهداية شرح بداية المبتدى : عن وجه الاستدلال بقوله تعالى : ﴿ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ قال : وجه الاستدلال من الآية : " أنه أوجب على الأب رزق الوالدات ، وعبر عنه بالمولود له ، للتنبيه على علة الايجاب عليه ، وهو الولاد له ، لما عرف من أن تعليق الحكم بمشتق يفيد كون مبدأ الاشتقاق علة له ، فاذا وجب نفقة غيره بسببه فوجوب نفقة نفسه أولى ، وحين ثبتت نفقته بطريق أولى ، تبين أن نفقة الوالدة هي نفقة الولد ، لأن الولد يحتاج اليها في الخدمة والتربية والرضاع حتى ان اللبن الذى هو مؤنته انما يستحيل لبنا من غذائها ، فايجاب نفقتها عليه ، ايجاب نفقته عليه اذ ليست النفقة سوى اخراج مايحتاجه المحتاج اليه لكفايته ". (٢)

---

(١) فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير جـ١ ص ٢٤٤ - ٢٤٥ ، تفسير القرآن العظيم جـ١ ص ٢٨٢-٢٨٣.

(٢) الهداية شرح بداية المبتدى جـ٤ ص ٤١١.

* **حكم ارضاع الطفل اللبأ :-**

اللبأ هو أول اللبن عند الولادة ،وقيل أكثر مايكون ثلاث حلبات ،وأقله حلبة وجمعه ألباء ، مثل عنب وأعناب ،يقال : ألبأت الشاة ولدها اذا أرضعته اللبأ.(١)

وقد ذهب جمهور الفقهاء من حنفية ومالكية وشافعية وحنابلة،(٢) الى أن ارضاع الطفل اللبأ حق من حقوقه ،حيث قيل انه لا يعيش بدونه غالبا ، أو أنه لا يقوى وتشتد بنيته الا به.(٣)

* **مدة الرضاع باللبأ :-**

قيل ان مدته يسيرة ،وقيل يكفيه مرة ،وقيل حتى يروى به ،وقيل الى حد الاكتفاء به ،وقيل بل يرجع في ذلك الى أهل الخبرة ،فان قيل تكفيه مرة

---

(١) المصباح المنير جـ٢ كتاب اللام مادة لبأ ص٥٤٨ ،الصحاح تاج اللغة : جـ١ باب الألف المهموزة فصل اللام ص٧٠ .

(٢) الجمهور من غير الشافعية لم ينص على وجوب ارضاع الطفل اللبأ ، ولكن يفهم ذلك من قولهم انه لا بد من ارضاعه ،وأن المرضع لا يقام عليها الحد حتى ترضع طفلها اذا لم يكن هناك من يرضعه ، فدخول اللبأ في ذلك من باب أولى .

(٣) حاشية رد المحتار جـ٤ ص١٦ ،الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٤ص١٦ الهداية شرح بداية المبتدى جـ٥ ص٢٤٦ ،الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٨ ص٢٠٥ ،الفواكه الدواني جـ٢ ص٢٩١ ،حاشية الدسوقي جـ٤ص ٢٦٠ ،التكملة الثانية المجموع شرح المهذب جـ١٨ ص٣٥٣ ،مغنى المحتاج جـ٣ ص٤٤٩ ،الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص١٤١ ،كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٥ ص٤٨٨ ،٥٣٥-٥٣٦ ،جـ٦ ص٨٢ ، المغنى : جـ٨ ص١٧١ .

بلا ضرريلحقه عمل بذلك ، والا عمل بقولهم، [(١)] وهذا مانرجحه والله أعلم.

* **في ارضاع الطفل اللبن :-**

* **حكم جبر الأم على الارضاع :-**

لبيان حكم جبر الأم على الإرضاع ،لابد من معرفة أن هناك حالات لايتعين على الأم الارضاع فيها ،كوجود مرضعة أخرى يقبل عليها الولد ،كما أنه في حالات أخرى يتعين عليها كأن لم يوجد من يرضعه غيرها أو كان يوجد ،ولكن لا يقبل الطفل سواها .

ذهب الفقهاء في حكم جبر الأم على ارضاع ولدها الى ثلاثة مذاهب :-

المذهب الأول : ذهب الى انها تجبر على ذلك مطلقا سواء تعينت أم لم تتعين ،وسواء كانت شريفة أو وضيعة واليه ذهب الظاهرية .

المذهب الثاني : ذهب الى أنها لا تجبر مطلقا سواء تعينت أم لم تتعين واليه ذهب بعض الحنفية وبعض المالكية .

المذهب الثالث : وأصحاب هذا المذهب فرقوا بين حالتين :-

---

(١) مغنى المحتاج جـ٣ ص ٤٤٩ .

رأى الطب الحديث في ارضاع الطفل اللبأ :-

اللبأ سائل خفيف أصفر ،يفرز في الثلاثة الأيام الأولى من الولادة ،ويحتوى على كميات مركزة من البروتينات المهضومة . وعلى المواد المحتوية على مضادات الجراثيم والميكروبات، وينقل بذلك مناعة أخرى تضاف الى الوليد ضد الأمراض حتى تتعاون مع ماسبق أن أخذه من المشيمة أثناء الحمل من مواد مانعة ضد الأمراض، الى أن يبدأ بنفسه فى تنمية مضاداته الحيوية الذاتية ،وتدريجيا يحل الحليب الأبيض محل السائل الأصفر خلال أيام الرضاعة الأولى . ويعرف اللبأ بالصمغة .

خلق الانسان بين الطب والقرآن ص٤٧١ ،تطور الجنين وصحة الحامل للدكتور محي الدين طالو العلبي ،دار ابن كثير للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق بيروت الطبعة الثانية ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م ص ٣٨٧ .

أ) حالة ماإذا تعينت الأم فإنه يجب عليها ذلك .

ب) وحالة إذا لم تتعين فبعض منهم قد فصل فى ذلك وإليك بيان المذاهب .

المذهب الأول :-

ذهب الظاهرية الى أن الأم تجبر على ارضاع طفلها سواء كانت في عصمة والد الطفل ، أحبت أم كرهت سواء كانت عالية القدر أووضيعة ،فإنها تجبر على الإرضاع ، إلا أن تكون مطلقة ،فان كانت مطلقة لا تجبر .

وتجبر كذلك لو كانت في عصمة زوج غير والد الطفل أحب أم كره زوجها ذلك ،وكذلك إذا تعاسرت هي ووالد الطفل وهذا في حالة اذا لم يقبل الطفل غيرها ،وكذلك إذا أرادت أن تسترضع لطفلها غيرها ،ورفض والد الطفل ذلك سواء قبل الطفل غيرها ،أم لم يقبل ،لأن ارادة الأب والأم لم تتفق ،ولم يجعل الله سبحانه وتعالى ذلك إلا بإرادتهما .(١)

واستدلوا على ماذهبوا اليه من الكتاب :-

أ) قال تعالى : * وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ *.(٢)

* وجه الدلالة :-

الآية الكريمة تفيد العموم ،أى أن ارضاع الطفل واجب يعم كل الوالدات

---

(١) المحلى : جـ١٠ ص ٣٣٥ ، ٣٣٨ .

(٢) سورة البقرة ، الآية (٢٣٣) .

فلايحل لأحد أن يخص منه شيئا الا ما خصه نص ثابت.(١)

ب) واستدلوا بقوله تعالى : ﴿ قَدْ خَسِرَ الَّذِينَ قَتَلُوا أَوْلَادَهُمْ سَفَهًا بِغَيْرِ عِلْمٍ ﴾.(٢)

* وجه الدلالة :-

ان ترك الأم ارضاع طفلها مع حاجته اليها ، فيه قتل له ، وفي هذا أبلغ الخسران الذى ذكره المولى سبحانه وتعالى في الآية ، وحتى لا تقع في الخسران فيجب ارضاعه للابتعاد عن أسباب ذلك ، وفي هذا من الخسران مافيه .

جـ) ويقول تعالى : ﴿ وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ ﴾.(٣)

* المذهب الثاني :-

وقال بعض الحنفية أن الأم لا تجبر على الارضاع ، كأن لم يوجد من يرضعه غيرها مثلا ، لأن الولد قد يتغذى بالدهن والشراب فلا يؤدى ترك إجبارها الى التلف .

وقال بعض المالكية : إن الأم لا تجبر على ارضاع الطفل كأن مات الأب ولا مال للطفل ، ويكون رضاعه في بيت مال المسلمين ، لأنه فقير من فقرائهم.(٤)

---

(١) المحلى جـ١٠ ص ٣٣٥ ، ٣٣٧.

(٢) سورة الأنعام ، الآية (١٤٠).

(٣) سورة المائدة ، الآية (٢).

(٤) الهداية شرح بداية المبتدى جـ٤ ص ٤١٢ ، الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٣ ص ٦١٨ ، الجامع لأحكام القرآن جـ٣ ص ١٦١.

* اعــــتراض :-

يمكن أن يرد اعتراض على أصحاب المذهب الثاني القائلين بأن الأم لاتجبر على ارضاع طفلها اذا تعينت بما يأتي :-

أولا : بالنسبة لبعض علماء الحنفية الذين قالوا : أنه يمكن الاستعاضة عن لبن الأم بالشراب والدهن ،كيف يغذى طفل رضيع لم يتعود علـــى الطعام بالشراب والدهن ، ونحن نعلم أن الطفل لا يعيش غالبا الا علـى اللبن ،فهذا مما يسبب له الضعف والمرض ،بل ربما كان ذلك سببا فـي هلاكــه.(١)

ثانيا : بالنسبة لما قاله بعض المالكية بعدم جبر الأم على الارضــاع ، كأن تعينت مثلا ،حيث جعلوا رضاعه من بيت مال المسلمين وجعلـــوه فقيرا من فقرائهم ،صحيح يمكن أن يكون استرضاعه من بيت المال ،وانــه يعد فقيرا من فقراء المسلمين اذا لم يكن له أب أو أم ترضعه ، أو اذا لم يكن له أحد ينفق عليه للاسترضاع له ،فعند ذلك يكون أجر استرضاعه من بيت المال ، وهو فقير الآن من فقرائهم ،أما عند وجود أمه فإنهـــا تجبر على ارضاعه لو أمكن ذلك ،فكيف يتسنى للأم أن تترك واجبا أوجبــه الله عليها ولا تجبر عليه ؟ ، وهذا الواجب مأخوذ من قوله تعالـــى : ﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ﴾.(٢)

---

(١) حتى ان الحنفية فى الصحيح عنهم ردوا على هذا القول : فقالوا : كما جاء عنهم منكرين عليهم ذلك قالوا : " والى الأول نميل وهو الأصوب - أى جبر الأم على الارضاع وذلك فيما لو تعينت - لأن قصر الرضيع الذى لم يأنــس الطعام على الدهن والشراب سبب مرضه وموته ".
الهداية شرح بداية المبتدى جـ٤ ص ٤١٢ بتصرف .

(٢) سورة البقرة ،الآية (٢٣٣) .

كما أن قلب الأم الشفوق لا يسمح بترك ابنها من غير ارضاع ، وتراه يتصور جوعا وهي قادرة على ارضاعه.(١)

* **المذهب الثالث :-**

وأصحاب هذا المذهب فرقوا بين حالتين :

أ) حالة ما اذا تعينت الأم للارضاع .

ب) وحالة اذا لم تتعين للارضاع وقد ذهب الى ذلك الحنفية في الصحيح عنهم والمالكية فى الصحيح عنهم والشافعية والحنابلة واليك بيان ذلك :

* **حالة ما اذا تعينت الأم للارضاع :-**

فلا خلاف بين جمهور الفقهاء وهم الحنفية فى الصحيح عنهم والمعتمد فى فتاواهم ، والمالكية في الصحيح عنهم والشافعية والحنابلة في أن الأم تجبر على ارضاع طفلها إذا تعينت عليها الرضاعة ، كأن لم يوجد غيرها ، أو وجد ، ولكن لا يقبل الطفل الإرضاع من غيرها ، أو لم يكن للطفل أب ، أو كان له أب ولكنه كان مفلسا ، فتجبر أمه على ارضاعه سواء كانت في

---

(١) وكثيرا ما نسمع أن أمهات كن قليلات اللبن ، فاذا ابلبهن يدر كثيرا ، وذلك من وفور الشفقة على أطفالهن ، كما سألت بعض الأمهات وبعض الجدات في ذلك ، فأكدن لي ذلك بأنهن يدررن اللبن بمجرد بكاء أطفالهن ، وهذا لوفور حنانهن ، كما أنه لو غابت الأم عن طفلها وحان موعد رضاعه فان الأم ترى لبنها يدر فيعللن ذلك بأنه قد حان موعد رضاع الطفل ، أو تعلل سبب ذلك لأن أطفالهن كانوا يبكون ، وتسأل من كان عند هذا الطفل حال غيابها فيكون احساسهن صحيح ، وقد رأيت ذلك بعيني .

عصمة أبيه ، أو مطلقة طلاقا رجعيا أو بائنا ، وسواء كانت وضيعة أوشريفة (١)

واستدلوا على ما ذهبوا اليه بالكتاب .

أ) قال تعالى : * وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ * (٢) .

* وجه الدلالة :-

في الآية الكريمة أمر من الله تعالى الوالدات بارضاع أولادهن ، والأمر اذا أطلق ينصرف الى الوجوب ، فيكون الارضاع واجبا على الأم فيما لو تعينت لارضاعه (٣) .

ب) قوله تعالى : * لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا ، وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ * (٤)

* وجه الدلالة :-

بأنه في حالة امتناع الطفل عن الرضاع من غيرها ، وافلاس الأب ، فانها لو امتنعت والحالة هذه ، فانها توقع أبلغ الضرر على الوالد والولد .

---

(١) شرح فتح القدير جـ٤ ص ٤١٢ ، الهداية شرح بداية المبتدى جـ٤ ص٤١٢ ، شرح العناية على الهداية جـ٤ ص٤١٢-٤١٣ ، الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٣ ص ٦١٨ ، الفواكه الدواني جـ٢ص ١٠٠-١٠١ ، شرح الامام أبي الحسن المسمى كفاية الطالب الرباني لرسالة ابن أبي زيد القيرواني جـ٢ ص ١١٧-١١٨ ، التاج والاكليل لمختصر خليل جـ٤ ص٢١٣-٢١٤ ، الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٤ ص ٢٠٦ ، الجامع لأحكام القرآن جـ٣ ص ١٦١ ، مغني المحتاج جـ٣ ص٤٤٩ ، الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص ١٤١ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٥ ص ٤٨٧ ، الروض المربع شرح زاد المستقنع على حاشية العنقرى جـ٣ ص ٢٣٩ .

(٢) سورة البقرة ، الآية (٢٣٣) .

(٣) شرح العناية على الهداية جـ٤ ص ٤١٢-٤١٣ .

(٤) سورة البقرة ، الآية (٢٣٣) .

ب) حالة اذا لم تتعين الأم للارضاع :-

فلبعض الفقهاء فى ذلك تفصيل .

١ - الحنفية قالوا : بوجوبه ديانة لا قضاء ، أى لا يجبرها القاضي اذا امتنعت ، وإنما هو واجب عليها ديانة كغسل الثياب والطبخ وغير ذلك لأن الأم لا تمتنع عن رضاع ابنها الا لعذر فلا معنى لجبرها عليه .

٢ - المالكية قالوا : ان كانت عالية القدر ممن لا يرضع مثلها - أى أن عرفها لا يرضع مثلها - فلا تجبر على الارضاع .

٣ - أما الشافعية والحنابلة لم يفصلوا وقالوا لا تجبر .(١)

واستدل أصحاب هذا المذهب بالكتاب والمعقول .

* أولا : من الكتاب :-

أ) قوله تعالى : ﴿ وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرَى ﴾ .(٢)

* وجه الدلالة :-

ان رضاع الأخرى يكون حال امتناع الأم عن الارضاع ، وإذا امتنعت حصل التعاسر ، أي إذا اختلفا فقد تعاسرا .

---

(١) المبسوط جـ٥ ص٢٠٨-٢٠٩ ، شرح فتح القدير جـ٤ ص ٤١٢ ، الهداية شرح بداية المبتدى جـ٤ ص ٤١٢ ، الفواكه الدواني جـ٢ ص ١٠٠ ، التاج والاكليل لمختصر خليل جـ٤ ص ٢١٣ ، ٢١٤ ، الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٤ ص ٢٠٦ ، الجامع لأحكام القرآن جـ٣ ص ١٦١ ، مغنى المحتاج جـ٣ ص ٤٤٩-٤٥٠ ، الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص١٤١ ، حاشية قليوبي جـ٤ ص ٨٦ ، الغاية القصوى في دراية الفتوى تأليف القاضي عبد الله بن عمر البيضاوى دراسة وتحقيق على محي الدين على القرة داغي ، دار الاصلاح جـ٣ ص ٨٧٦ ، كشاف الاقناع عن متن الاقناع جـ٥ ص٤٨٧ المغنى جـ٧ص ٦٢٧ .

(٢) سورة الطلاق ، الآية (٦) .

ب) قوله تعالى : ﴿لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا﴾ (١).

* وجه الدلالة :-

ان الله عز وجل نهى عن مضارة الوالدة بولدها والزامها بالارضاع مع كراهتها له مضارة لها .

ج) قال تعالى : ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ...﴾ (٢)

* وجه الدلالة :-

تدل الآية الكريمة على وجوب الرضاعة على الأمهات ،فالآية الكريمة عامة في جميع الأمهات الا أن عالية القدر والمريضة مستثناة من هذا العموم لأصل من أصول الفقه ، وهو العمل بالمصلحة ،ولأن العرف عدم تكليفها بذلك وهو كالشرط . وهذا وجه استدلال المالكية من هذه الآية .

* ثانيا : من المعقول :-

أ) ان المرأة لو امتنعت عن ارضاع طفلها من غير عذر كان هذا كما لو امتنعت عن غسل الثياب والطبخ والخبز وغير ذلك ،فالارضاع وخدمة البيت واجب عليها ديانة لا قضاء ،بمعنى أنه ليس للقاضي جبرها عليها اذا امتنعت ،لأن المستحق عليها بالنكاح تسليم نفسها للاستمتاع وقد قامت به (٣).

---

(١) سورة البقرة ، الآية (٢٣٣).

(٢) سورة البقرة ، الآية (٢٣٣).

(٣) هذا تعليل الحنفية .

ب) ان الأم لا تجبر على الرضاعة ،لأن الكفاية تكون على الأب ، وكذلك أجرة الرضاع كالنفقة ، فكما أنه يجب عليه نفقته إذا فطم يجب عليه أن يستأجر من ترضعه إذا امتنعت الأم عن ارضاعه ،ولا تجبر على ذلك إلا إذا تعينت لأنها قد لا تقدر على الارضاع لعذر بها فلامعنى لجبرها عليه.

ج) إن إرضاع الأم طفلها من الأمور المستحقة عليها دينا اذا كانت في صلب النكاح ،أما بعد الفرقة فالرضاع ليس بمستحق عليها دينا ولا دَينا ، ولذلك لا تجبر الأم عليه .

د) ان الطفل قد يتغذى بالدهن والشراب ،فلايؤدى ترك اجبارها الى التلف .

هـ) ان الأم لو تعينت لارضاع ولدها وجب عليها ذلك ،ولكن لو امتنعت بعد وجوبه عليها فمات فلا ضمان ـ وهذا في الراجح عند الشافعية ـ ولهذا لا تجبر .

و) ان جبر الأم على ارضاع طفلها إذا كانت غير عالية القدر أو غير مريضة ، لأن الارضاع عليها واجب في حال الزوجية ، وهذا عرف يلزم ،أو أنه قد صار كالشرط، الا أن تكون شريفة ذات ترفه ،فعرفُها ألا ترضع ، وذلك أيضا يكون كالشرط .(١)

---

(١) المبسوط جـ٥ ص ٢٠٨-٢٠٩، شرح فتح القدير جـ٤ ص٤١٢ ،الهداية شرح بداية المبتدى جـ٤ ص ٤١٢ ،أحكام القرآن للامام الجصاص جـ١ص٤٠٨ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ٣ص٦٢ ،الفواكه الدواني جـ٢ص١٠٠ ، التاج والاكليل لمختصر خليل جـ٤ ص ٢١٣ ، ٢١٤ ،الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٤ ص٢٠٦ ،الجامع لاحكام القرآن جـ٣ ص١٦١ ،مغنى المحتاج جـ٣ ص٤٤٩-٤٥٠ ،الاقناع فى حل ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص١٤١ ، حاشية ==

* المناقشـــة :

نوقشت أدلة الجمهور القائليين بعدم جبر الأم اذا لم تتعين للارضـــاع بما يأتي :-

أ - بالكتـــاب :-

قال تعالى : * وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ . . . *(١).

فالآية الكريمة ، اما أن تكون خبرية لفظا انشائية معنىً ،أو تكون خبريـــة لفظا ومعنىً، فإذا كانت خبرية لفظا ،انشائية معنىً ،فانها تكون أمـــرا بايجاب الارضاع على الوالدة ،لأن أمر الله لا تجوز مخالفته ،وإن كانـــت خبرية لفظا ومعنى ،فانها لا تجوز مخالفتها كذلك ،لأن أخبار اللـــــه يجب أن تكون صادقة ، وعليه فانه يجب على الأم أن ترضع طفلها ، وهـــذا إذا قلنا أن الآية خبر في معنى الأمر ،وإن أردتم بأن الآية الكريمـة انها تفيد الخبر فكذلك أيضا لا تجوز مخالفة ما أمر الله به(٢) .

ونوقـش قولهم انه يمكن أن يغذى الطفل بالدهن وخلافه فلا تجـبر الأم على الارضـاع .

== حاشية قليوبي ج٤ ص٨٦ ، الغاية القصوى في دراية الفتوى ج ٣ ص ٨٧٦، كشاف القناع عن متن الاقناع ج٥ ص ٤٨٧ ، المغنى ج٧ ص ٦٢٧ ، الروض المربع شرح زاد المستقنع على حاشـــية العنقرى ج٣ ص ٢٣٩.

(١) سورة البقرة ، الآية (٢٣٣).

(٢) المحلى ج ١٠ ص ٣٣٧.

فمن المتعارف عليه أن غذاء الأطفال لا يكون الا باللبن خصوصا في شهورهم الأولى ،لأنه لو أعتمد الطفل على ماقالوا لحصل للولد هلاك وعلى هذا فتجبر ، اما أن استيعض بلبن الأم بالألبان الصناعية المتعارف عليها حديثا فهذا ممكن اذا ليس فيه هلاك للطفل ،ولكن الرضاعة الطبيعية هي التى توفر للطفل الجو النفسي لأنه يكون فى حضن أمه ، وكذلك تهيأ له الصحة البدنية حيث لا غنى للطفل عن لبن أمه ،لأنه هو الذى يوافق طبعه ،بدليل أن بعض الحنفية قالوا ان قصر الرضيع على الطعام الذى لم يأنسه كالدهن والشراب فان فيه سبب مرضه وهلاكه.(١)

* جواب الاعتراض :-

رد أصحاب المذهب على هذا بما يأتى :-

بالنسبة لقوله تعالى : ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ ...﴾(٢) الآية.

أ) قالوا ان ظاهر الآية يدل على الخبر ، ولكن معلوم من مفهوم الخبر لأنه لو كان خبرا لوجد مخبره ،لأن مقتضى كونه خبرا فانه لا يتخلف والا لزم الكذب فى خبر الله تعالى ، وهذا محال ،فلما كان في الوالدات من لا يرضع علم أنه لم يرد به الخبر ، واذا لم يكن المراد حقيقة اللفظ الذى هو الخبر لم يخل من أن يكون المراد ايجاب الرضاع على الأم ، وأمرها به إذ قد يرد الأمر في صيغة الخبر ، وشاهده قوله تعالى :

---

(١) الهداية شرح بداية المبتدى جـ٤ ص ٤١٢.

(٢) سورة البقرة ، الآية (٢٣٣).

﴿ وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ﴾ (١)، وكقوله تعالى : ﴿ وَمَن دَخَلَهُ كَانَ آمِنًا ﴾ (٢) - المراد جعل الحرم آمنا - وأنه أريد به اثبات حق الرضاع للأم ، وان أبى الأب ،أو تقدير مايلزم الأب من نفقة الرضاع ، فلما قال في آية أخرى ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾ (٣)، وقال تعالى : ﴿ وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرَىٰ ﴾ (٤) ،دل ذلك على أنه ليس المراد الرضاع ،شاءت الأم أو أبت ،وانها مخيرة في أن ترضع ،أولا ترضع ، فلم يبق الا الوجهان الآخران ،وهو أن الأب اذا أبى استرضاع الأم أجبر عليه وان أكثر مايلزمه من نفقة الرضاع للحولين ، فان أبى أن ينفق نفقة الرضاع أكثر منهما لم يجبر عليه ثم لا يخلو بعد ذلك قوله تعالى : ﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ ﴾ (٥) من أن يكون عموما في سائر الأمهات مطلقات كن ،أو غير مطلقات ،أو أن يكون معطوفا على ماتقدم ذكره. (٦)

ب) لو سلمنا ان معنى الآية الكريمة الاخبار ،فهو اخبار عن فعلهن حين فعلن ،فلا يحتاج الى جواب ،واما أن يكون معنى الآية الأمر وهو الظاهر منها كان الأمر محمولا على الندب ،أو على الوجوب حسب الحال ،فيكون محمولا على الندب اذا أرادت الأم ارضاعه مع وجود مرضعة أخرى ،والا لها

---

(١) سورة البقرة ، الآية (٢٢٨).
(٢) سورة آل عمران ،الآية (٩٧).
(٣) سورة الطلاق ، الآية (٦).
(٤) سورة الطلاق ،الآية (٦).
(٥) سورة البقرة ، الآية (٢٣٣).
(٦) أحكام القرآن جـ ١ ص ٤٠٣ بتصرف بسيط .

الامتناع ويكون محمولا على الوجوب اذا تعينت الأم كأن لم يوجد من يرضعه غيرها ،أو كان يوجد ولكن لا يقبل الطفل سواها ،فعند ذلك تجبر كما أن الآية تحمل على الوجوب ،أى أن الارضاع يجب عليها ديانة لا قضاء (١).

أو أن الآية محمولة على حال الاتفاق ، وعدم التعاسر، الا أن يضطر الصغير إليها ،فعند ذلك يجب عليها لأنه حال ضرورة وحفظ للنفس ، وانقاذ من هلاك (٢) ، ﴿ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ﴾ (٣).

* **حكم الأجرة للأم اذا أرضعت طفلها :-**

اذا أردنا معرفة حكم الاجرة للأم اذا أرضعت طفلها فلابد من معرفة متى تستحق الأجرة ، ومتى لا تستحق ،ولمعرفة هذا الحكم نقول أن الأم لا تخلو من حالين :-

- فاما أن تكون في عصمة والد الطفل .
- واما أن تكون في غير عصمته .

ونبين كلا من الحالتين على النحو التالي :-

* **أولا : اذا كانت في عصمة والد طفلها :-**

اذا كانت الأم في عصمة والد طفلها فقد ذهب الفقهاء في حكم الأجرة على ارضاعها الى مذهبين :-

---

(١) شرح العناية على الهداية جـ٤ ص ٤١٢-٤١٣.

(٢) كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٥ ص ٤٨٧-٤٨٨ ،الروض المربع شرح زاد المستقنع على حاشية العنقرى جـ٣ ص ٢٣٩.

(٣) سورة البقرة ، الآية (٢٨٦).

المذهب الأول :-

واليه ذهب الحنفية والمالكية والظاهرية ، ورواية عن بعض الحنابلة ، إلى أن الرضاع واجب على أم الطفل ، إذا كانت في عصمة والده ، أو في حكمها، كأن تكون معتدة من طلاق رجعي لوالد الطفل ، ولا تستحق على ذلك أجرة مطلقا ، الا أن المالكية خصوا الشريفة بعدم استحقاق الأجرة ، وقالوا : إن عالية القدر لو تواضعت وأرضعت طفلها ، ولم يكن للأب ، ولا للطفل مال فلا أجرة لها ، وذلك لاسقاطها حقها ، هذا في رواية عنهم في حق الشريفة .

واستدل الجمهور على عدم استحقاقها الأجرة في هذه الحالة بما يلي :-

* الأدلة :-

أولا : بالكتاب :-

أ) قال تعالى : ﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ﴾ (١)

* وجه الدلالة :-

الآية الكريمة تدل على أن الرضاعة واجبة على الأم ، لأن الآية جاءت بصيغة الخبر ، وهو آكد في الوجوب ، فلا يجوز أخذ الأجرة على الرضاع لأنه واجب على الأم وهي في عصمة والد الطفل، الا أنها لا تجبر على الارضاع لاحتمال عجزها، فاذا أقدمت عليه بالأجر ظهرت قدرتها عليه ، فكان الفعل واجبا عليها ، فلا يجوز أخذ الأجرة على أمر مستحق عليها .

---

(١) سورة البقرة ، الآية (٢٣٣) .

ب) واستدلوا أيضا بقوله تعالى : * وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ * (١).

* وجه الدلالـة :-

ان الله سبحانه وتعالى ، أوجب نفقة والدة الطفل سواء كانت زوجـة أو معتدة من طلاق رجعي ، كما أن النفقة عليها تكون قبل العدة وبعدها، ففي حال الزوجية والعدة والزوج قائم بنفقتها بخلاف مالو كانت بائنـا ، فان الأجر على الرضاع يكون من حقها في حالة البينونة .

جـ) قوله تعالى : * وَإِن كُنَّ أُوْلَٰتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا۟ عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ * (٢).

* وجه الدلالـة :-

ان الآية الكريمة أدخلت نفقة الطفل وهو جنين في نفقة أمه ، لأنه يتغـذى من دمائها ، وكذلك الطفل الرضيع يتغذى بلبن أمه ، فلا تكون لهـا نفقتان ، فلو سقط الوجوب بأحدهما ثبت بالآخر ، وأما كيفية ذلك لو نشزت المرأة لا نفقة لها ، ولكن لو كانت مرضعة فنشزت وأرضعت الطفل فلهـا النفقة للارضاع لا للزوجية .

ثانيا : من المعقول :-

ان الزوجة قد استحقت نفقة النكاح ، فلا تستحق أجرة الرضاع ، أى فلا تستحق نفقتين ، كما أن حفظ الطفل وارضاعه فيه منفعة للزوجين ، وهو من منفعة

---

(١) سورة البقرة ، الآية (٢٣٣).

(٢) سورة الطلاق ، الآية (٦).

البيت كالغسل والتنظيف ، فلا يجوز لها أن تأخذ عوضا عن منفعة تحصل لها لو استأجر الرجل زوجته لترضع له ولده من غيرها لجاز أن تأخذ الأجر على ذلك ، لأن ارضاع ابن زوجها ليس واجبا عليها ، كما أن حفظه لا يعود بالمنفعة اليها لأنه لا يجب أن تسكنه معها .

ثالثا : بالعرف :-

كما أن العرف الذى تعارف عليه المسلمون على توالي العصور ، وفي سائر الأمصار جار على أن الأمهات يرضعن أولادهن من غير طلب أجرة على ذلك (١) .

* المذهب الثاني :-

ذهب الشافعية ، والحنابلة والمالكية في الرواية الراجحة عنهما الى أن الأجرة للأم ، الا انهم مع اتفاقهم في ذلك ، الا أن الشافعية والحنابلة قالوا : ان الأم لو طلبت ارضاع الطفل بأجرة المثل أجيبت لذلك ، وحتى مع وجود متبرعة لا رضاع الطفل .

وأما المالكية في الرواية الراجحة عنهم قالوا : ان الأجرة لا تجب للأم إلا إذا كانت عالية القدر ، أما إذا لم تكن كذلك فلا أجرة لها .

وقد استدل أصحاب المذهب الثاني على ما ذهبوا اليه بالكتاب والمعقول .

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ٣ ص٦٢-٦٣ ، حاشية الشيخ الشلبي جـ٣ ص ٦٢-٦٣ ، شرح فتح القدير جـ٤ ص٤١٢ ، حاشية رد المحتار جـ٣ ص٦١٩ ، الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٣ ص٦١٩ ، بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع جـ٤ ص٤٠-٤١ ، الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٤ ص٢٠٦ ، الفواكه الدواني جـ٢ ص١٠٠ ، حاشية العدوى جـ٢ ص١١٧ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ٤ ص٢١٣-٢١٤ ، المحلى جـ١٠ ص٣٣٦ ، حاشية الروض المربع تأليف الشيخ عبد الله بن عبد العزيز العنقرى ، الناشر : مكتبة الرياض الحديثة بالرياض جـ٣ ص٢٤٠-٢٤١ .

* الأدلـــة :-

أولا: من الكتاب :-

أ) لقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾ (١).

* وجه الدلالـة :-

ان استئجار الزوج زوجته ، وهي في عصمته لا رضاع طفلهما جائز ، فكانت أحق من الأجنبية للاستئجار على الا رضاع ، ولأن الأم أحن وأشفق ، ولبنهـا أمرأ من لبن غيرها فكانت أحق به من غيرها .

ب) قوله تعالى : ﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ... ﴾ الآية (٢)

* وجه الدلالـة :-

ان الآية الكريمة جاءت في صيغة الخبر الذى يراد به الأمر ، وهو عـام في كل والدة طلبت الأجرة أم لم تطلب ، فاذا طلبت الأجرة فلها ذلـك ، لأنها أشفق وأحق بالحضانة من غيرها ، ولبنها أمرأ للطفل ، فلا تقـدم الأجنبية عليها ، فهي أحق بارضاع ولدها بأجرة مثلها حتى مع وجـود مرضعة متبرعة .

* ثانيا : من المعقول :-

ان عدم اعطاء الأم الأجرة على الرضاع اذا طلبتها ، وقدمت الأجنبية عليها كان فى ذلك تفويتا لحق الولد ، كما أن فيه تفويتا لحق الأم ، واضـرارا

---

(١) سورة الطلاق ، الآية (٦) .

(٢) سورة البقرة ، الآية (٢٣٣) .

بالاثنين ،فلا يجوز تغويت حقهما ، والاضرار بالولد لغرض اسقاط حق أوجبه الله تعالى على الأب.(١)

* **مناقشة الأدلة :-**

وقد اعترض على أدلة المذهب الثاني القائلون بأن الأجرة للأم على رضاعها لطفلها لو كانت في عصمة أبيه بما يأتي :-

أولا : بقوله تعالى : ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ..﴾(٢) الآية . أن الله سبحانه وتعالى أوجب الرضاع على الوالدات ،فكما سبق أن بينا أن وجوبه عليهن ديانة ،فلا تستحق الأجرة على ذلك إذا كانت في عصمته ،فلو قيل إذا كان الخبر بمعنى الأمر وجب أن يتناول باطلاقه المنكوحة والمبانة -نقول -إن قوله تعالى ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾(٣) في المطلقات ،وأوجب ايتاء أجورهن عند الارضاع ،فلو كان قوله " يرضعن " على اطلاقه لوجب الارضاع على المطلقات ،وفي ذلك ابطال عمل احدى الآيتين ، وهذا لا يجوز ،فلا بد من اعمال الآيتين معا ، فيكون ذلك بوجوب حمل قوله تعالى :﴿يُرْضِعْنَ﴾ على المنكوحة ، ومن في معناها وهي المطلقة الرجعية ، وحمل الآية الثانية على المبتوتة ، وذلك عملا بالدليلين بقدر الامكان.(٤)

---

(١) مغني المحتاج جـ٣ ص٤٥٠ ،الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص١٤١ ، الغاية القصوى في دراية الفتوى جـ٢ ص٨٧٦ ،كشاف القناع عن متن الاقناع: جـ٥ ص٤٨٧ ،المغني جـ٧ ص٦٢٧ ، ٦٢٨ ،الروض المربع شرح زاد المستقنع على حاشية العنقري جـ٣ ص٢٤٠ ،شرح منتهى الارادات جـ٣ ص٢٥٨ .

(٢) سورة البقرة ،الآية (٢٣٣) .

(٣) سورة الطلاق ،الآية (٦) .

(٤) شرح العناية على الهداية جـ٤ ص٤١٣ .

ثانيا : ان ماجرى عليه العرف على مر الأزمان ان الأمهات يرضعن أولادهن من دون طلب الأجرة ، كما أن فطرة الأم ووفور شفقتها يدعوانها الى ارضاع ولدها تلقائيا دون انتظار أى أجرة على ذلك ،فما خلق الله سبحانه وتعالى اللبن للأمهات ،الا لأجل ارضاع أبنائهن ،فان الله سبحانه وتعالى ماخلق عضوا للانسان ،الا وجعل له وظيفة وفائدة تخصه فوق ماقد يكون من الفوائد المجملة لجسم الانسان ،فكيف تأخذ على ذلك أجرا ؟ ،فطالما هي في العصمة فتكفيها النفقة الأولى ،وهذا كنفقتها للحمل فان ماينفق عليها أثناء الرضاع يتحول الى غذاء للطفل .

ثالثا : أما قياس استئجار الأم وهي في عصمة والد الطفل لارضاع طفلها على مالو أجرت نفسها للخياطة ،وغير ذلك إذا كان باذن الزوج ،فهذا قياس مع الفارق لأنها إذا أجرت نفسها للغير بإذن الزوج فهو منفعة لها فقط،أما استئجارها لارضاع ولدها فهي منفعة للاثنين ،وقبل أن يكون منفعة لهما فهو واجب عليها ،وأما اجارة نفسها لغير الزوج ليس بواجب عليها بدليل أنها تستحق الأجرة لو كانت مطلقة طلاقا بائنا لأن الرضاعة ليست واجبة عليها .

وبهذا يترجح لدينا -والله أعلم- ماذهب اليه أصحاب المذهب الأول القائلون بأن الأم اذا كانت في عصمة والد طفلها فانها لا تستحق الأجرة على ذلك .

* **ثانيا - حكم الأجرة على الرضاع لأم الطفل اذا كانت مطلقة طلاقا بائنا :-**

اتفق جمهور الفقهاء على أن أم الطفل لو كانت مبتوتة يجوز لها أخذ الأجرة على ذلك (١).

وفى رواية أخرى للحنفية أن المبتوتة لا تستحق الاجرة على الرضاع لأنها تستحق النفقة والسكنى أثناء العدة (٢).

واستدل الجمهور على ماذهبوا اليه بالكتاب والمعقول .

* **الأدلة :-**

أولا : بالكتاب :-

أ) قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾ (٣).

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ٣ ص٦٣ ، حاشية الشيخ الشلبى جـ٣ ص ٦٣ ، شرح فتح القدير جـ٤ ص٤١٢ ، حاشية رد المحتار جـ٣ ص٦١٩ ، الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٣ ص٦١٩ ، بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع: جـ٤ ص٤١ ، الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٤ ص٢٠٦ ، الفواكه الدواني جـ٢ ص١٠١ ، حاشية العدوى جـ٢ص١٨ ، مغنى المحتاج جـ٣ص٤٥٠ كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٥ص٤٨٧ ، المغنى جـ٧ ص٦٢٧-٦٢٨ ، الروض المربع شرح زاد المستقنع على حاشية العنقرى جـ٣ ص٢٤٠ ، حاشية الروض المربع للعنقرى على الروض المربع شرح زاد المستقنع جـ٣ ص٢٤١ ، المحلى جـ١٠ ص٣٣٦ .

(٢) فى رواية عن الحنفية عن المبتوتة لا يجوز لها أخذ الأجرة لأنها تستحق النفقة والسكنى فى حال قيام العدة .
بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع جـ٤ ص٤١ .
وجاء فى حاشية رد المحتار قال : الأجرة للبائن " وجاز فى البائن فى الأصح كاستئجار منكوحته لولده من غيرها " جـ٣ ص٦١٩ .

(٣) سورة الطلاق ، الآية (٦) .

* **وجه الدلالـــة :-**

لقد دلت الآية الكريمة على أن اعطاء الأجر جزاء للارضاع، ولما أخرجـــت الأدلة السابقة المرأة اذا كانت زوجة ،أو في حكم الزوجة ،من أخـــذ الأجرة على الرضاع بقيت المبتوتة على الأصل في وجوب دفع الأجـــرة لـها اذا طلبت ذلك عملا بالآية الكريمة * فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ . . . * الآية.

ب) قوله تعالى : * لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا *.(١)

* **وجه الدلالـــة :-**

ان المبتوتة اذا أرضعت بدون أجر كان ذلك مضارة لها بسبب ولدها، وهو منهى عنــه ،فوجب دفع الأجرة لـها حتى تنتفى المضارة .

ثانيا : من المعقول :-

أ) اذا طلبت الأم وهي بائن ،أجرا على رضاع طفلها جاز ذلك ، لأن النكاح ومايتبعه من نفقة قد زال بالابانة ،فصارت كالأجنبية .

ب) لو ألزمنا أم الطفل بارضاعه مجانا، وهي بائن ، لكان فيه مضارة لـها ،والله سبحانه وتعالى يقول : * لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا * فلا تجبر على ارضاعــه مجانا قضاء(٢) بعد البينونة ،فالزامها عليه مع عجزها ،وانقطاع نفقتها عـن الأب مضارة لـها ،فلو امتنعت عن ارضاعه مع وفور شفقتها ،كان هذا دليـل حاجتها حيث ان الأم لا تضن على طفلها بأى شيء ،كما ان والد الطـفل

---

(١) سورة البقرة ، الآية (٢٣٣).

(٢) أى أن القضاء ليس بوسعه أن يجبرها .

لا يستغني عن ارضاع طفله عند أمه إذ أن وجوده عند أمه وبأجرة أسعد له وللأب ، وهي أحنى للطفل ولبنها أمرأ من لبن الأجنبية فكانت أحق بالاجرة من غيرها ، الا أن توجد متبرعة فتكون أولى بدفع المضارة عن الأب .[1]

جـ) ان رفض اعطاء الأم البائن الأجرة ، وارضاع غيرها للطفل فيه تفويت لحق الأم في الحضانة ، واضرار بالولد فلا يجوز تفويت حق أوجبه الله سبحانه وتعالى على الأب ، كما أنه لا ينبغي تفويت حق الولد من لبن أمه.[2]

* **حكم مالو طلبت الأم أجرا على رضاعة الطفل ووجدت متبرعة ، أو طلبت أكثر من أجرة المثل :-**

لا خلاف بين الفقهاء في أنه لو طلبت الأم أجرة المثل لارضاع الطفل أجيبت على النحو الذى سبق بيانه ، لأن الأم أشفق من غيرها ، ولبنها أوفق ، فلا يجوز للأب أن يدفع الطفل لغيرها ، لأنه بفعله هذا يكون متعنتا ومضرا بها حين رضي بأن يدفع هذا المقدار لأخرى بدل أن يدفعه

---

(١) الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ ٣ ص ٦١٩ ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٤ ص ٤١ ، هذا تعليل الحنفية ، لأنهم يقولون ان الأم البائن أحق برضاع طفلها ، ولو بأجرة ، ولكن لو وجدت متبرعة فيدفع الطفل لمن تبرعت برضاعته ، وذلك دفعا للمضارة عن الأب ، الا أن المالكية والشافعية في رواية والحنابلة والظاهرية قالوا أن الأم البائن أحق برضاع الطفل بأجرة مع وجود متبرعة .

الفواكه الدواني جـ ٢ ص ١٠١ ، مغنى المحتاج جـ ٣ ص ٤٥٠ ، كشاف القناع : عن متن الاقناع جـ ٥ ص ٤٨٧ ، المحلى جـ ١٠ ص ٣٣٦ .

(٢) المغنى جـ ٧ ص ٦٢٨ .

للأم ،وقد قال تعالى : ﴿ لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا ﴾ (١)

ثم بعد ذلك اختلفوا فيما لو طلبت الأم أكثر من أجرة المثل ،أو وجدت متبرعة ترضع الطفل مجانا أو من ترضعه بأقل من أجرة المثل ، اختلفوا على النحو التالي .

* <u>المذهب الأول</u> :-

ذهب الحنفية والشافعية في وجه الى أن الأم لو طلبت أكثر من أجرة المثل ، أو وجدت من ترضع بأقل من أجرة المثل ،أو وجدت متبرعة فلا تجاب الأم لذلك .

وقال الشافعية : لو تضرر الولد بعدم ارضاع أمه له ،فانها تجاب لذلك.

وقد استدل أصحاب هذا المذهب على ماذهبوا اليه بما يلى :-

* <u>الأدلة</u> :-

أ) قال تعالى : ﴿ وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرَىٰ ﴾ (٢).

* <u>وجه الدلالة من النص الكريم</u> :-

أن طلب الزيادة على أجرة المثل ادخال للزوج في العسر والمشقة ،وفي ارضاع الأخرى دفع للعسر والمشقة عنه ،وقد أجاز الله ذلك كما في الآية الكريمة .

ب) قال تعالى : ﴿ لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُ بِوَلَدِهِ ﴾ (٣).

---

(١) سورة البقرة ، الآية (٢٣٣).

(٢) سورة الطلاق ،الآية (٦).

(٣) سورة البقرة ، الآية (٢٣٣).

* **وجه الدلالة :-**

أن الحق تبارك وتعالى كما دفع الضرر عنها بسبب ولدها فقد دفع عنه هو الآخر الضرر الواقع عليه بسبب ولده ، وطلب أكثر من أجرة المثل أو دفع أجرة المثل أو أقل منها مع وجود متبرعة فيه الحاق ضرر به فيرفع عنه تحقيقا للعدالة بينهما.[١]

* **المذهب الثاني :-**

ذهب المالكية والحنابلة والظاهرية وفي وجه للشافعية[٢] الى أن الأم لو طلبت أجرة المثل ووجد الأب من يرضع الطفل بأقل من أجرة المثل ،أو وجد متبرعة فانها تجاب ، في الجملة ،ثم بعد ذلك لهم تفصيل نذكره على النحو التالي :-

أ) قال المالكية[٣] لو طلبت أكثر من أجرة المثل فان الأب مخير بين أن يدفع ذلك أو ،لا .

---

(١) شرح فتح القدير جـ٤ ص٤١٣ ،بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ٤ ص٤١ ، المبسوط جـ٥ ص٢٠٨-٢٠٩ ،أحكام القرآن للامام الجصاص جـ١ص٤٠٤-٤٠٥، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ٣ ص٦٣ ، حاشية رد المحتار جـ٣ص٦١٩-٦٢٠ ،الدر المحتار بشرح تنوير الأبصار جـ٣ ص٦١٩-٦٢٠ ،مغنى المحتاج جـ٣ ص٤٥٠ ،منهاج الطالبين جـ٤ص٨٦ ، حاشيتا قليوبي وعميرة جـ٣ص٨٦ .

(٢) قال الشافعية : انها تجاب لو كانت الأجرة من مال الطفل أو من مال من ينفق عليه هذا في وجه عندهم ، حاشية قليوبي جـ٤ ص٨٦ .

(٣) فسر المالكية أجرة المثل وذلك كأن قالت :لا أرضعه الا بمائة ووجد الزوج من يرضعه بخمسين ،قالوا الأم أحق من غيرها ،يريدوا بأجر مثلها بخمسين وهذا على قول بعض المالكية .
مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٤ ص٢١٤ .

ب) وقال الحنابلة انها تجاب اذا لم يجد الأب مرضعة لطفله الا بما طلبته ،فالأم أحق .

جـ)وقال الظاهرية : لو طلبت الأكثر وكان الطفل لا يقبل غيرها ، ولا مال للأب فتجبر الأم على أجرة المثل ، وكذلك الأب يجبر على دفع أجرة المثل حتى لو وجد متبرعة أو من ترضع بأقل من أجرة المثل .(١)

وقد أستدل أصحاب هذا المذهب لما ذهبوا اليه بما يأتي :-

* **الأدلـة :-**

أ) استدلوا بعموم قوله تعالى : * وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ *.(٢)

ب) وبقوله تعالى : * فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ *(٣)

حيث قالوا ان هذا عام في جميع الأحوال سواء طلبت الأم أجرة المثل ، ووجد من ترضعه بأقل أو مجانا ،لأن النصين لم يفرقا بين أجرة المثل أو أكثر منها ،لوفور شفقة الأم عن غيرها ،ولبنها أمرأ له .

---

(١) الفواكه الدوانى جـ٢ ص١٠١ ، حاشية العدوى جـ٣ص١١٨ ، الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٤ص٢٠٧ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ٤ ص ٢١٤ ، الروض المربع شرح زاد المستقنع على حاشية الروض المربع جـ٣ص٠٢٤ ، حاشية الروض المربع للعنقرى جـ٣ ص٠٢٤ ،شرح منتهى الارادات جـ٣ ص ٢٥٨ ،كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٥ ص ٤٨٧ ، المغنى جـ٧ ص ٦٢٧ - ٦٢٨ ، المحلى جـ١٠ ص٣٣٦ ، ٣٤١ ، مغنى المحتاج جـ٣ ص٠٤٥ ، منهاج الطالبين جـ٤ ص٨٦ ، حاشية قليوبي جـ٤ ص٨٦ .

(٢) سورة البقرة ،الآية (٢٣٣) .

(٣) سورة الطلاق ، الآية (٦) .

ونوقش هذا الاستدلال بأن هذا العموم قد خصصه قوله تعالى ﴿ وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرَىٰ ﴾(١) وطلبها أجرة أكثر من أجرة المثل فيه معاسرة ، فالله سبحانه وتعالى ،أوجب لهن الأجرة ،الا مع التعاسر، فان امتنعت بأجرة المثل ولم تعاسره في الأجرة المؤتمرة بالمعروف فلها ذلك ،والا فلا تكلف نفس الا وسعها ﴿ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا ﴾(٢) ،ولقوله تعالى : ﴿ لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ ﴾(٣)

* حكم استئجار الظئر :-

ذهب جمهور العلماء الى جواز استئجار الظئر(٤) ، واستدلوا على ماذهبوا

---

(١) سورة الطلاق ،الآية (٦) .

(٢) سورة الطلاق ،الآية (٧) .

(٣) سورة البقرة ، الآية (٢٣٣) .

(٤) نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار جـ٩ ص ١٠١ ،الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٦ ص ٥٣-٥٤-٥٥ ،الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٧ ص١٣ ،التاج والاكليل لمختصر سيد خليل جـ٥ ص٤١٠ ،مغنى المحتاج جـ٢ ص٣٤٥ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٣ ص٥٥١ ،المغنى جـ٥ص٤٩٦ المحلى جـ٨ ص١٨٩ .

مذهب الامام الشافعي رضي الله عنه أنه لا يجوز أن يستأجر المرضعة بطعامها وكسوتها ،لا في الظئر ولا في غيره من أنواع الاجارات لأن ذلك يختلف اختلافا كثيرا متباينا فيكون مجهولا ،والأجر من شرطه أن يكون معلوما التكملة الثانية المجموع شرح المهذب جـ٥١ص٢٩-٣١ .

وأما سبب جواز استئجار الظئر كما قال بعض الحنفية : بالاضافة الى ماجاءت به الشريعة من النص على جوازه ،فالقياس يأبى جواز استئجار الظئر ، لأن الاجارة ترد على استهلاك العين مقصودا ، وهو اللبن ،فكان كما = =

اليه بقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾ (١).

الا أنهم مع اتفاقهم في ذلك اختلفوا في نوعية الأجرة التى تعطى للظئر، وكان خلافهم على مذهبين :-

---

== لو استأجر شاة لمدة معلومة بأجر معلوم لشرب لبنها ، وهذا لا يجوز ، وانما كان جواز استئجار الظئر استحسانا لأن هذا العقد لا يرد على العين وهو اللبن مقصودا ، وانما يقع على فعل التربية والحضانة ، وخدمة الصبي واللبن يدخل فيها تبعا لهذه الأشياء ،ومثل هذا جائز كما لو استأجر صباغا ليصنع له الثوب ،فان ذلك جائز ،وسبب الجواز لأنه جعل العقد واردا على فعل الصباغ والصبغ يدخل فيه تبعا فلم تكن الاجارة واردة على استهلاك العين مقصودا - هذا تعليل الحنفية - نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار جـ٩ ص ١٠٢ ،بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٤ ص ١٧٥ ، مغنى المحتاج جـ ٢ ص ٣٤٥.

وأما المالكية فقالوا ان سبب جواز الاجارة على الاسترضاع بالاضافة الى نص القرآن ، الضرورة الداعية لذلك ،وان كان اللبن عينا فلا يدخل في قوله بلااستيفاء عين قصدا ،وسواء كانت أجرة الظئر نقدا أو طعاما ، ولا يكون من باب بيع الطعام بالطعام الى أجل ،لأن النهي انما ورد في الأطعمة التى جرت عادة الناس أن يقتاتوها ويأتدموها .

وأما الرضاع فقد جرى العمل على جوازه في مثل هذا ،ولا خلاف فيه ، ولأن اللبن الذى يرضعه الصبي لا قدر له من الثمن ، وانما أكثر الاجارة لقيامها بالصبى وتكلفها جميع مؤنة ،فكان اللبن في جميع ذلك لا قدر له . الخرشى على مختصر سيدى خليل جـ٧ ص١٣ ،التاج والاكليل لمختصر خليل جـ ٥ ص ٤١٠.

(١) سورة الطلاق ،الآية (٦).

* المذهب الأول :-

والیه ذهب المالكية والحنابلة والامام أبو حنيفة ، الى أنه كما يجوز استئجار الظئر بأجرة معلومة ، يجوز أيضا استئجارها بطعامها وكسوتها .

حتى ان الامام مالكا قال : لو طلبت الظئر أجرة معلومة ، وشرطت طعامها وكسوتها أعطيت.(١)

وقد استدل أصحاب هذا المذهب على ماذهبوا اليه بما يأتي :-

* الأدلـــة :-

أولا : من الكتاب :-

١ ـ بقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾ .(٢)

٢- وبقوله تعالى : ﴿ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ .(٣)

* وجه الدلالـــة :-

ان الآية الأولى ذكرت أجرة الرضاع ، ولم تفصل سواء كانت كسوة ، أو نفقـــة ، فدل ذلك على جواز أن تكون الأجرة نفقة ، أو كسوة ، وهذا كما صرحت بـه الآية الثانية .

---

(١) الخرشي على مختصر سيدى خليل ج٧ص١٣ ، كشاف القناع عن متن الاقناع : ج٣ ص٥٥١-٥٥٢ ، شرح منتهى الارادات ج٢ص٣٥٣ ، المغني ج٥ص٤٩٢-٤٩٣ ، ٤٩٦ ، نتائج الافكار في كشف الرموز والأسرار ج٩ ص١٠١-١٠٤ ، الهداية شرح بداية المبتدى ج٩ ص١٠١ ، شرح العناية على الهدايـــة ج٩ ص١٠٤ .

(٢) سورة الطلاق ، الآية (٦) .

(٣) سورة البقرة ، الآية (٢٣٣) .

ثانيا : الاجماع :-

روى عن أبي بكر ، وعمر ، وأبي موسى رضي الله عنهم ، أنهم استأجروا الأجراء بطعامهم ، وكسوتهم ، ولم يظهر له نكير فكان كالاجماع .

وربما يعترض على جعل أجرة المرضع الكسوة والاطعام ، ان ذلك قد يؤدى الى التنازع ، والرد على ذلك أن الآية الكريمة ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ (١) نص فيما ذكرنا ، فلا مجال للاعتراض مع وجود النص. كما أن المنفعة في الحضانة والرضاع غير معلومة ، فجاز أن يكون عوضها كذلك ، فلما كان عوض منفعة ، قام العرف مقام التسمية كنفقة الزوجة ، حيث ان الكسوة عرفا هي كسوة الزوجات ، كما أن للاطعام عرفا وهو الاطعام في الكفارات ، فجاز اطلاق ذلك كنقد البلد ، فلو تشاحا ، أى المرضع وولي الطفل في مقدار الطعام والكسوة ، رجع في القوت الى الاطعام في الكفارة ، وفي الكسوة الى أقل ملبوس ، (٢) كما أن ذلك لا يفضي الى المنازعة حيث جرت العادة بالتوسعة على الآظار شفقة على الأولاد ، كما أن الجهالة ليست بمانعة لذاتها بل لكونها مفضية الى النزاع .

* **المذهب الثاني :-**

ذهب الشافعية ، وأبو يوسف ، (٣)

---

(١) سورة البقرة ، الآية (٢٣٣) .

(٢) يمكن مراجعة ما يتعلق بالكسوة حيث مظانة .

(٣) أبو يوسف : يعقوب بن ابراهيم بن حبيب بن خنيس بن سعد الأنصارى ، ولد سنة ثلاث عشرة ومائة بالكوفة ، وهو صاحب أبي حنيفة رحمه الله ، كان فقيها عالما حافظا يحفظ التفسير والمغازى ، سكن بغداد وتولى القضاء بها لثلاثة خلفاء بنى العباس وهو أول من دعى بقاضي القضاة .

= =

ومحمد[(١)] من الحنفية ، الى أنه لا يجوز استئجار الظئر بطعامها وكسوتها وانما بأجرة معلومة .

وعللوا لما ذهبوا اليه بما يأتي :-

== من كتبه الخراج وأدب القاضي ، وهو أول من وضع الكتب في أصول الفقه على المذهب الحنفي ، توفي في سنة اثنتين وثمانين ومائة وقيل غير ذلك ، وفيات الأعيان جـ٦ ص٣٧٨ ومابعدها ، الأعلام لخير الدين الزركلي الطبعة السادسة ١٩٨٤م دار العلم للملايين بيروت لبنان م ٨ ص ١٩٣ ، الفوائد البهية في تراجم الحنفية لأبي الحسنات محمد عبد الحي اللكنوى الهندى مع التعليقات السنية على الفوائد البهية لنفس المؤلف عنى بتصحيحه السيد محمد بدر الدين دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ، لبنان ، ص ٢٢٥ .

(١) محمد بن الحسن بن فرقد من موالى بنى شيبان ولد سنة ١٣١هـ ، يكنى بأبى عبد الله فقيه حنفي أصله من دمشق ، ولد ونشأ بالعراق صحب أبا حنيفة أخذ الفقه عنه ، ونشر علمه ، وأخذ العلم عن أبي يوسف ، ولاه الرشيد القضاء بالرقة ثم عزله ، ومحمد أحد الصاحبين لأبي حنيفة - الثانى أبو يوسف ، له مصنفات كثيرة فى الفقه والأصول منها المبسوط ، الجامع الكبير ، توفى رحمه الله بالرى سنة ١٨٧هـ وقيل غير ذلك .
الجواهر المضية في طبقات الحنفية لمحي الدين أبي محمد عبد القادر القرشي ، تحقيق الدكتور عبد الفتاح محمد الحلو ، مطبعة عيسى البابى الحلبى وشركاه جـ٣ ص ١٢٢ ومابعدها ، الفوائد البهية فى تراجم الحنفية ص١٦٣ ، تهذيب الأسماء واللغات لأبي زكريا محى الدين بن شرف النووى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، توزيع دار الباز ص ٨٠ ومابعدها .

قالوا ان ذلك يختلف اختلافا كثيرا متباينا ،فيكون مجهولا والأجر من شرطه أن يكون معلوما .(١)

* **الرأى الراجح :-**

ولكن الراجح في نظرنا ـ والله أعلم ـ ماذهب اليه أصحاب المذهب الأول ، لما ذكرنا من أن النصوص القرآنية تدل على ذلك ،ولما ذكر من قول الصحابة رضي الله عنهم به ،ولم يعلم لهم مخالف .

* **صفة المرضع :-**

كما هو معلوم أن لبن المرضع قد يؤثر على الطفل تأثيرا كبيرا ، فلو كانت المرضع مريضة فان المرض يسرى الى الطفل الرضيع ، وكذلك الحال لو كان بها عيب خلقى ،فقد يتأثر الطفل بذلك ،كالحماقة ،ولكي نحافظ على الطفل من ذلك كله ، فقد وضع الفقهاء شروطا للمرضع نوجزها على النحو التالي :-

* **١ ـ أن ترضعه بلبنها :-**

اتفق الفقهاء على أن الظئر تستحق الأجرة اذا أرضعته بلبنها ، كما أنهم متفقون كذلك على أنها لا تستحق الأجرة اذا أرضعته بلبن غيرها ، وكان هذا الغير غير آدمية كشاة مثلا ،لأنها في الحالة الأولى وفت

---

(١) نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار جـ٩ ص ١٠٤ ، شرح العناية على الهداية جـ٩ ص ١٠٤ ،حاشية رد المحتار جـ٦ ص ٥٣ ،الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٦ ص ٥٣ ،التكملة الثانية المجموع شرح المهذب جـ٥ ١ص٣٠ ، المغنى جـ ٥ ص ٤٩٢ .

بالمعقود عليه ،فاستحقت الأجرة ،وفي الحالة الثانية لم توف بالمعقود عليه فلم تستحق مايقابله ،فأما اذا أرضعته بلبن آدمية غيرها فقد اختلفوا في استحقاقها الأجرة وكان خلافهم على مذهبين :-

* المذهب الأول :-

ذهب الحنفية وبعض الشافعية الى أنه لو دفعته لامرأة أخرى لترضعه فلها الأجرة ، كما أن البعض الآخر من الشافعية قالوا : بأن لها الأجرة اذا كانت الاجارة إجارة ذمة .

وقالوا ان وجه استحقاقها للأجرة استحسانا ،مع أن القياس أن لا يكون لها الأجر، إذ أن القياس عدم استحقاقها الأجرة ،لأن العقد وقع على عملها ، فلا تستحق الأجر بعمل غيرها ، وهذا كمن استأجر أجيرا ليعمل بنفسه ، فأمر غيره ،فعمل ،لم يستحق الأجرة.

وأما وجه الاستحسان في استحقاقها الأجرة ،فلأن ارضاعها قد يكون بنفسها ،وقد يكون بغيرها ، لأن الانسان تارة يعمل بنفسه ،وتارة بغيره، ولأن الثانية لما عملت بأمر الأولى وقع عملها للأولى ،فصار كأنها عملت بنفسها ، وهذا في حالة مالو أطلق المستأجر ،ولم يشترط أن ترضعه بنفسها وبلبنها .

* المذهب الثاني :-

واليه ذهب الجمهور، قالوا : أنه لو دفعت الظئر الطفل الى غيرها لترضعه بدلا عنها فلا أجرة لها ،لأنها لم ترضعه ،وهذا كما لو سقته لبن الغنم.

٢ - أن تكون خالية من العيوب الخلقية كالحمق ، والمرضية كالجذام .

فأما اذا كان فيها بعض العيوب ، فقد تكلم الفقهاء في ذلك ، ونحن نوجز ذلك على النحو التالي :-

* أولا : لو كان فيها بعض العيوب الخلقية :-

لو كان بالظئر عيب كالحمق والفجور والجنون ونحو ذلك ، أو الكفر ، فلا خلاف بين الفقهاء في أن لأهل الطفل الفسخ .

الا أن الحنفية مع اتفاقهم في ذلك مع الجمهور ، فقد قالوا : لو كان فيها فجور فلا بد أن يكون بينا .

* ثانيا : لو كان فيها بعض العيوب المرضية :-

وذلك كالجذام والحمل .

ذهب الحنفية والمالكية الى أنه لو كان بالمرضع مرض كالجذام ونحوه ، أو حمل فان لأهل الطفل فسخ الاجارة ، لأن الحمل والمرض يضران بالصغير ، كما ان ارضاعها وهي حامل يضر بها.(١)

---

(١) وهو مايسمى بالغيلة ، أو الغيال كما سبق أن بيناه في الباب الأول ص ٣٩ حيث هم رسول الله صلى الله عليه وسلم أن ينهى عنه ، كما جاء في حديث جدامة رضي الله عنها ، قالت : حضرت رسول الله صلى الله عليه وسلم في أناس وهو يقول : " لقد هممت أن أنهى عن الغيلة فنظرت في الروم وفارس ، فاذا هم يغيلون أولادهم فلا يضر أولادهم ذلك شيئا ، ثم سألوه عن العزل ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " ذل الوأد الخفي " - صحيح الامام مسلم بشرح النووى جـ ١ كتاب النكاح حكم العزل ص١٦-١٧ . وقد قال ابن القيم رحمه الله في ذلك ، قال : فلا تنافي هنا - أى في حديث جدامة - وبين قوله في الحديث الآخر : " لا تقتلوا أولادكم سرا ، فو الذى نفسي بيده ، ان الغيل ليدرك الفارس على ظهر فرسه حتى يصرعه" .

= =

كما أنهم قالوا : ان الطفل اذا رفض شرب لبن المرضع فهذا يعتبر عيبا يثبت للمستأجر فسخ العقد ،وكذلك اذا كان يتقيأ لبنها .

== سنن ابن ماجه ج ١ كتاب النكاح باب الغيل رقم ٢٠١٢ ص ٦٤٨ .

" فان هذا نهى كالمشورة عليه والارشاد لهم الى ترك مايضعف الولد ويقتله والدليل عليه أن المرأة المرضع اذا باشرها الرجل حرك منها دم الطمث وأهاجه ،فلايبقى اللبن حينئذ على اعتداله وطيب رائحته ،وربما حبلت الموطوءة ،فكان من شر الأمور وأضرها على الرضيع المتغذى بلبنها ، وذلك أن جيد الدم حينئذ ينصرف في تغذية الجنين الذى في الرحم ،فينفذ في غذائه ،فان الجنين لما كان ماينالهُ ويجتذبه ممالا يحتاج اليه ملائما له لأنه متصل بأمه اتصال الغرس بالأرض ، وهو غير مفارق لها ليلا ولا نهارا ، وكذلك ينقص دم الحامل ويصير رديئا ،فيصير اللبن المجتمع في ثديها يسيرا رديئا ،فمتى حملت المرضع فمن تمام تدبير الطفل أن يمنع منها ، فانه متى شرب من ذلك اللبن الردئ قتله ،أو أثر في ضعفه تأثيرا يجده في كبره ،فيدعثره عن فرسه ،فهذا وجه المشورة عليهم ،والارشاد الى تركه ولم يحرمه عليهم ،فان هذا لا يقع دائما لكل مولود ، وان عرض لبعض الأطفال فأكثر الناس يجامعون نساءهم وهن يرضعن ،ولو كان هذا الضرر لازما لكل مولود لاشترك فيه أكثر الناس وهاتان الأمتان الكبيرتان فارس والروم تفعله ولا يعم ضرره أولادهم ،وعلى كل حال فالأحوط اذا حبلت المرضع أن يمنع منها الطفل، ويلتمس له مرضعا غيرها . والله اعلم . تحفة المودود بأحكام المولود ص ١٣٩- ١٤٠ .

أما رأى الطب الحديث في الرضاعة أثناء الحمل كأنه لم يحبذ ذلك ، جاء في كتاب خلق الانسان بين الطب والقرآن قال : " بما أن الرضاعة أحد موانع الحمل ،والاسلام يقرر الرضاعة للمولود حولين كاملين ،لمن أراد أن يتم الرضاعة ،وقد كره رسول الله صلى الله عليه وسلم وطء المرضع ،وقيل انه يدرك الغارس فيدعثره ،أى بما يصيبه من الضعف في بنيته ،وان كان الرسول عليه السلام ،قد أباح بعد وطء المرضع ،الا أن ذلك بالكراهة أشبه . ==

أما لو أرادت أن ترضع مع الطفل الأول طفلا آخر ، قال الحنفية ،انه ليس للظئر أن تأخذ طفلا فترضعه مع الأول .

وقد قال المالكية : نفس قولهم ،وان كان بها كفاية .

وقد علل الحنفية ذلك فقالوا ،لأن أهله اشتروا جميع لبنها ،الا أن يكون معها ولد رضيع حال العقد ، فانها لا تمنع من رضاعه معه ،لأنه حينئذ بمنزلة الشرط ،فلو أرضعت الطفل ،وآخر معه غير ابنها تستحق أجر الاثنين ، ولكن مع الاثم وذلك اذا لحق الأول الضرر ،فسبب استحقاقها الأجرتين للعقد ،وسبب الاثم لنقصان اللبن ،والاضرار بالطفل .

كما أنه ينبغي للمرضع أن تأكل كل مايسبب در لبنها ويصلح به وللمكترى أن يطالبها بذلك ،لأن ذلك من تمام التمكين من الرضاع ،ولأن في تركه اضرارا بالرضيع .

وللمكترى أيضا أن يمنعها من أكل مايضر بلبنها (١).

== وفي تقرير لهيئة الصحة العالمية نشرته المجلة السعودية الطبية المجلد (٤) عام ١٩٨٣م جاء فيه أن وفيات المولودين ،والوفيات خلال الأسبوع الأول من العمر تقل كثيرا اذا كانت المدة بين الولادتين ثلاث سنوات ، فاذا كانت المدة أقل أو أكثر ،فان الاحصائيات تدل على زيادة هذه الوفيات. ص ٤٧٣ بتصرف يسير .

(١) حاشية رد المحتار جـ٦ ص٥٣-٥٤ ،الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ ٦ ص ٥٣-٥٥ ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ٤ ص ٢٠٩ ،نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار جـ٩ ص ١٠٦ ،الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٤ ص ٢٠٧ ،جـ٥ ص ٤١١ ،جـ٧ ص١٣ ، حاشية الشيخ على العدوى جـ٤ ص ٢٠٧ ،جـ٥ص٤١١ ، الفواكه الدواني جـ٢ ص١٠١ ،مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ٥ ص ٤١١ ،التاج والاكليل لمختصر خليل جـ٥ ص٤١١ ،٤١٣ ==

. . . .

== مغنى المحتاج جـ٢ ص٤٣٥ ، حاشية قليوبى جـ٣ ص٧٧ ،كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٣ ص٥٥٢-٥٥٣ ، المغنى جـ٥ ص٤٩٧-٤٩٨ ،شرح منتهى الارادات جـ٢ ص٣٥٤ .

رأى الطب الحديث فى تأثير ماتتناوله المرضع على اللبن والرضيع :-

جاء في كتاب تطور الجنين وصحة الحامل يبين ذلك مخاطبا للأم : " ولكي تنجحي في رضاعة طفلك ،يجب أن تتناولى الأطعمة المناسبة ،فالتغذية ذات التوازن الحسن أثناء فترة الحمل ،وأثناء فترة الارضاع على الخصوص من الأمور المهمة لأجل توفير كمية كافية من الحليب الجيد ،وسيلزمك على الأرجح زيادة مقادير طعامك اليومي بما يتراوح بين ٥٠٠ و٦٠٠ سعر حرارى (كالورى) والاهتمام خاصة بالأطعمة الفنية بالبروتين مثل اللحم والبيض ، وكذلك بالخضروات الخضراء والصفراء من أجل الفيتامينات والأملاح المعدنية ،وعليك أن تشربي على الأقل نصف لتر من الحليب يوميا . والسوائل كالماء والعصير مهمة أيضا لأنها مدرة للحليب .

وعليك أثناء فترة الحمل والرضاعة بالامتناع عن تعاطي أية عقاقير على الاطلاق الا اذا كانت مما وصفه الطبيب لك - اذ من الممكن أن تتسرب العقاقير الى الطفل عبر الحليب الذى يرضعه ،وعليك أيضا تجنب المشروبات الكحولية والسجائر أثناء تلك الفترة " ص ٣٨٦ .

كماجاء في كتاب حمل سهل وولادة بلا ألم يبين تأثير الأدوية والمواد الضارة على اللبن حيث يؤثر ذلك على الرضيع قال : ". . . والعوامل الخارجية تؤثر تأثيرا كبيرا أيضا على نوعية اللبن ،فكل أنواع الأدوية التى تأخذها الأم تظهر في الحليب ،ومن الأشياء المسلم بها أن الأدوية المسهلة وكذلك الكحول يمر بسرعة الى لبن الأم ،لدرجة أنه حدثت حالات تسمم للأطفال بسبب كثرة تناول الكحول ،أما النيكوتين فانه لا يظهر الا بكميات ضئيلة فى حليب الأمهات اللاتى يدخن . ==

* **مـدة الرضــاع :-**

ذهب الفقهاء الى أن مدة تمام رضاع الطفل حولين كاملين ،وعلى هــذا فلا يلزم والد الطفل أن يدفع نفقة للظئر بعد الحولين.

جاء في أحكام القرآن في تفسير قوله تعالى : * وَالْوَالِدَاتُ . . . * الآيـة وأما قوله : * حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ * فانه لا يخـلو توقيت الحولين من أحد معنيين ، اما أن يكون تقديرا مدة الرضاع الموجب للتحريم ،أو لما يلزم الأب من نفقة الرضاع "(١).

وقال أيضا في نفس المرجع قال :" ان الأب اذا أبى استرضاع الأم أجـبر عليه ،وان أكثر مايلزمه في نفقة الرضاع للحولين ،فان أبى أن ينفق نفقـة الرضاع أكثر منهما لم يجبر عليه "(٢).

وجاء في الجامع لأحكام القرآن عند تفسير قوله تعالى : * وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ *(٣) قال :" لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ " دليل على أن ارضاع الحولين ليس حتما فانه يجوز الفطام قبل

== وأما بالنسبة لباقي الأطعمة فانه ليست هناك توصيات بمنع أى نوع من الأطعمة لمجرد الشك في أنها تؤذى الطفل ،وتترك هذه للأم لتمنع بعض أنـواع الأطعمة ،والتى تحس منها بضرر على الطفل وتترك هذه العملية لتجربتها الشخصية ، حمل سهل وولادة بلا ألم للدكتور محمد مرسى ، مكتبة ابن سينا تصدرها مكتبة القرآن للطبع والنشر ،القاهرة ص ١٢٢-١٢٣ .

(١) أحكام القرآن للامام الجصاص جـ١ ص ٤٠٩ بتصرف يسير .

(٢) أحكام القرآن للامام الجصاص جـ١ ص ٤٠٣ .

(٣) سورة البقرة ،الآية (٢٣٣) .

الحولين ،ولكنه تحديد لقطع التنازع بين الزوجين في مدة الرضاع ،فلا يجب على الزوج اعطاء الأجرة لأكثر من حولين ،وان أراد الأب الفطم قبل هذه المدة ،ولم ترض الأم لم يكن له ذلك ،والزيادة على الحولين أو النقصان انما يكون عند عدم الاضرار بالمولود ،وعند رضا الوالدين". (١)

وجاء في كتاب الأم عند قوله تعالى : ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ . . .﴾ الآية قال : ". . . فجعل الله عز وجل تمام الرضاع حولين كاملين". (٢)

وجاء في كشاف القناع عن متن الاقناع قال :" ولا يلزمه نفقته الظئر لما فوق الحولين ،لقوله تعالى : ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ . . .﴾ الآية". (٣)

وجاء أيضا في المحلى قال :" فان كان له أب أو أم فأراد الأب فصاله دون رأى الأم ،أو أرادت الأم فصاله دون رأى الأب فليس ذلك لمن أراده منهما قبل تمام الحولين". (٤)

مما سبق يتبين لنا اتفاق الفقهاء على أن مدة الرضاع حولين ،وان والد الطفل ملزم بنفقة الظئر الى الحولين ،فأما اذا زادت المدة عن حولين أو نقصت عنها فقد اختلف الفقهاء في ذلك على النحو التالي :-

* أولا : حكم زيادة مدة الرضاع للطفل على الحولين :-

أما حكم زيادة مدة الرضاع للطفل على الحولين فقد ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين :-

---

(١) الجامع لأحكام القرآن جـ ٣ ص ١٦٢.

(٢) الأم جـ ٥ ص ٢٨.

(٣) كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٥ ص ٤٨٥.

(٤) المحلى جـ١٠ ص ٣٣٥.

* المذهب الأول :-

ذهب الظاهرية وبعض الحنفية ، وبعض المالكية ، وبعض الحنابلة الى أنه يجوز الزيادة في رضاع الطفل الى مابعد الحولين ، الى نصف الثالث أو أكثر (١)

واستدلوا على ماذهبوا اليه بما يأتي :-

* الأدلة :-

أ) بقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَن تَرَاضٍ مِّنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا ﴾ (٢).

* وجه الدلالة من الآية :-

ان الله تبارك وتعالى جعل للزوجين ، أن يتراضيا على فطام الطفل قبل الحولين فكما جاز لهما ذلك قبله ، فانه يجوز لهما أن يتراضيا عن الزيادة عليهما (٣).

ب) واستدلوا أيضا بقوله تعالى ﴿ وَإِنْ أَرَدتُّمْ أَن تَسْتَرْضِعُوا أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ ﴾ (٤).

---

(١) أحكام القرآن للامام الجصاص جـ١ ص ٤٠٩ ، الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٣ ص ٢١١ ، ٦٢٠ ، الجامع لأحكام القرآن جـ٣ ص١٦٢ ، شرح منتهى الارادات جـ٣ ص٢٥٨ ، الانصاف فى معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الامام أحمد ابن حنبل تأليف شيخ الاسلام علاء الدين أبى الحسن على بن سليمان المرداوى الحنبلى صححه وحققه محمد حامد الفقى ، الطبعة الأولى ١٣٧٧هـ - ١٩٥٧م اعادة طبعه دار احياء التراث العربى ، بيروت ، لبنان جـ٩ ص٨ ، ٤ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٥ ص٤٨٥ ، ٤٨٦ ، تحفة المودود بأحكام المولود ص١٣٩ -١٤٠ ، وهذا كما قاله أيضا ابن القيم .

(٢) سورة البقرة الآية (٢٣٣) .

(٣) هذا استدلال بعض الحنفية .

(٤) سورة البقرة ، الآية (٢٣٣) .

* وجــه الدلالـة :-

أن الآية الكريمة ، تدل على جواز الاسترضاع للطفل بعد الحولين ، اذا كان فيه صلاح للصبي ، لأنه معطوف على ذكر الفصال الذى علقه بتراضيهما ﴿فَإِنْ أَرَادَا فِصَالاً . . .﴾[1] الآية .

* ثانيا : ومن المعقول استدلوا بما يلي :-

أ) بأن الزيادة على الحولين قد يكون فيها صلاح للصبي كما أنه قد يوجد ضرر له لو فطم فى الحولين ، وذلك لضعف بنيته ، واذا لم يكن فى ذلك ضرر للأم ، كما أن ذكر الحولين في الآية انما هو توقيت لما يلزم الأب في الحكم من نفقة الرضاع .

ب) أنه لم يأت نص بالمنع من رضاع الطفل أكثر من حولين[2] .

* المذهب الثاني :-

واليه ذهب بعض الحنفية - وقيل هو الصحيح - وبعض المالكية ومقتضى مذهب الشافعية[3] ، والحنابلة ، الى أنه يحرم زيادة رضاع الطفل الى مابعد الحولين[4] .

---

(١) سورة البقرة ، الآية (٢٣٣) .

(٢) انظر المراجع الفقهية السابقة ص ٢٩٥ رقم (١) .

(٣) هذا مفهوم قول الشافعية حيث لم ينصوا على ذلك وانما أخذ ذلك عنهم عند كلامهم عن مدة الرضاع الذى يوجب الحرمة .

(٤) حاشية رد المحتار جـ٣ ص٢١١ ، الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٣ ص٢١١ ، الفواكه الدوانى جـ٢ ص١٠٠ ، حاشية العدوى جـ٢ ص١٧ ، الأم جـ٥ ص٢٨-٢٩ مغنى المحتاج جـ٣ ص٤١٦ ، حاشية قليوبى جـ٤ ص٦٣ ، شرح منتهى الارادات جـ٣ ص٢٥٨ ، الانصاف جـ٩ ص٤٠٨ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٥ ص٤٨٨ .

واستدلوا لما ذهبوا اليه بما يأتي :-

أ) قوله تعالى : ﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ﴾(١)

* وجه الدلالة من الآية :-

فقد نصت الآية الكريمة على أن أكثر مدة الرضاع الكامل حولان ، فلا يجوز الزيادة عليها ، اذ اللبن جزء من آدمية ، فلم يبح الانتفاع به الا بدليل ، ولا دليل(٢) .

* الترجيح :-

مما سبق من عرض أدلة أصحاب المذهبين يترجح لدى - والله أعلم - قول أصحاب المذهب الثاني القائلين بتحريم زيادة رضاع الطفل على الحولين ، لأن الشارع جعل تمام الرضاعة لحولين ، وذلك لقوله تعالى : ﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ ﴾(٣) فهذا هو تمام الرضاعة حولان ، بدليل جواز أن تكون أقل من ذلك في حالة التأكد من عدم تضرر الطفل من ذلك ، وهذا نص فيجب العمل به ، أى أن مدة الرضاعة حولان .

والقول بأنه لم يأت نص يمنع من رضاع الطفل أكثر من حولين ، مردود عليه بأنه لم يأت نص أيضا يبيح الزيادة ، حيث جعل مدة الحولين من تمام

---

(١) شورة البقرة ، الآية (٢٣٣) .

(٢) أما قولهم انه جزء من آدمية ... هذا تعليل بعض الحنفية .

(٣) سورة البقرة ، الآية (٢٣٣) .

الرضاعة ،وذلك فى قوله تعالى : ﴿ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ ﴾ ،فان مفهوم المخالفة من ذلك يمنع الزيادة على هذه المدة المذكورة فى الآية ،لأنه ذكر تمام الرضاعة.(١)

* **حكم النقص عن الحولين :**

اتفق جمهور الفقهاء على أنه يجوز فطام الطفل قبل الحولان واشترطوا لذلك مايأتي :-

---

(١) أما رأى الطب الحديث فى ذلك :-
يرى أنه لا ينبغى أن تزيد مدة الرضاعة على الحولين ،فقد سألت احدى الطبيبات المتخصصات فأجابت ملخصة ،وذلك لأسباب أذكر منها على سبيل المثال لا الحصر :-
أ - أنه لو زادت مدة رضاع الطفل عن الحولين ،فان فطام الطفل بعد ذلك يصبح صعبا جدا فيكون أكثر اعتماده على لبن أمه ،أكثر من اعتماده على الطعام المعروف ،فينشأ ضعيف البدن ،لأنه بعد ذلك يحتاج الى طعام آخر غير لبن الأم لكي يساعده على النمو.
٢- كما أن شدة تعلقه بأمه تكون أكثر من أى طفل في سنه كان يكون الآخر قد فطم لعامين ، مما يؤدى الى عدم استقلاله واعتماده على نفسه.
٣- كما أن فى ذلك آثارا صحية سلبية تكون على الأم.
من هذا نرى حكمة التشريع الاسلامى ،في أنه جعل مدة معدودة لرضاع الطفل ،وقد تظهر حكم أكثر من ذلك وماهذا الا دليل على عظمة هذا التشريع الحنيف ولكن وان كان القول الثاني هو الأرجح دليلا الا أنه يمكن الأخذ بقول أصحاب المذهب الأول القائلين بأنه يباح الزيادة على الحولين في حالة مالو كان الطفل ضعيف البنية ويحتاج الى الرضاع لمدة أطول من الحولين ،فلو ترك بدونه لتضرر بذلك ، ولا يكون ذلك الا بقول طبيب مسلم ثقة ،لأن الشريعة الاسلامية مبنية على الرحمة والرأفة ،ومراعاة مصالح الناس.
أما اذا كان لا يحتاج الى ذلك فتحرم زيادة رضاعة على الحولين ،وان كانت الحرمة ليست مسلمة ،لأن الأصل الاباحة ،قد يكون مكروه ولأنه اذ لا دليل.
والله تعالى أعلم.

أ) أن يكون بتشاور ورضا من الوالدين .

واستدلوا على ذلك بقوله تعالى : ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ﴾ (١)

وبقوله تعالى : ﴿فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَن تَرَاضٍ مِّنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا﴾ (٢)

حيث ان الآية الأولى أوجبت رضاع الطفل الى حولين ، وهذا خبر أريد به الأمر ، فلا يجوز فطامه قبل ذلك الا برضا الوالدين ، كما أخبرت به الآية الكريمة الثانية ، فيجوز الفطام .

ب) اذا لم يتضرر الرضيع بذلك ، وأما اذا كان في ذلك ضرر له فانه لا يجوز فطامه ، لقوله تعالى : ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾ (٣) .

ولقوله صلى الله عليه وسلم : " لا ضرر ولا ضرار " (٤) .

فلا يجوز أن يفطم قبل الحولين ان كان في ذلك ضرر له ، ولو كان ذلك بتراضيهما (٥) .

---

(١) سورة البقرة ، الآية (٢٣٣) .

(٢) سورة البقرة ، الآية (٢٣٣) .

(٣) سورة البقرة ، الآية (٢٣٣) .

(٤) سنن الدارقطني ، جـ٤ كتاب الأقضية والأحكام وغير ذلك ص ٢٢٧ .

(٥) أحكام القرآن للامام الجصاص جـ١ ص ٤٠٩ ، الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٣ ص٢١٢ ، الفواكه الدواني جـ٢ص١٠٠ ، الجامع لأحكام القرآن جـ٣ص١٦٢ ، الأم جـ٥ ص٢٨ ، شرح منتهى الارادات جـ٣ ص٢٥٨ ، الانصاف جـ٩ ص ٤٠٨ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٥ ص٤٨٥ ، تحفة المودود بأحكام المولود ص ١٣٩ ، المحلى جـ١٠ ص٣٣٥ ، ٣٣٩-٣٤٠ .

ذكر ابن قيم الجوزية ـ رحمه الله ـ أفضل الأوقات التي يكون فيها الفطام ، وذلك مراعاة لصحة الطفل ، وكذلك ماينبغي أن تفعله المرضع عند فطام الطفل .

= =

....

== جاء في كتابه تحفة المودود بأحكام المولود قال : " وأحمد أوقات الفطام اذا كان الوقت معتدلا في الحر والبرد وقد تكامل نبات أسنانه وأضراسه وقويت على تقطيع الغذاء، وصحته، فغطامه عند ذلك الوقت أجود له، ووقت الاعتدال الخريفي أنفع في الفطام من وقت الاعتدال الربيعي، لأنه في الخريف تستقبل الشتاء والهواء يبرد فيه، والحرارة الغريزية تنشأ فيه وتنمو، والهضم يزداد قوة وكذلك الشهوة "، ص ١٤٠.

أما ماينبغي أن تفعله المرضع عند فطام الطفل قال في نفس المرجع السابق قال : " وينبغى للمرضع اذا أرادت فطامه أن تفطمه على التدريج ولا تفاجئه بالفطام وهلة واحدة، بل تعوده اياه وتمرنه عليه لمضرة الانتقال عن الالف والعادة مرة واحدة، كما قال بقراط فى فصول استعمال الكبير بغته مما يملأ البدن أو يستفرغه أو يسخنه، أو يبرده أو يحركه بنوع آخر من الحركة، أى نوع كان فهو خطر، وكل ماكان كثيرا فهو معاد للطبيعة، وكل ماكان قليلا فهو مأمون " ص ١٤٠.

<u>رأى علم النفس الحديث في الفطام :-</u>

" والفطام هو العملية التى يستبدل فيها الرضاع من الثدى بتغذية أخرى خارجية، وينبغى أن لا يكون الفطام فى فصل تشتد فيه الحرارة، وأن يكون تدريجيا، وأما اطالة الرضاعة واستمرارها لوحدها، ثم قطعها كليا فجأة بوضع أشياء مرة يعافها الوليد لينفر من الثدى، ثم اجباره دفعة واحدة على تناول الغذاء بأسلوب آخر، كل هذا مما يسبب له صدمة نفسية كبرى حين يفتقد الثدى الذى هو مصدر الغذاء والحنان، وهو بعد لم تتكون لديه عادة ليعوض به شيئا آخر ... فالفطام تغيير هام في حياة الوليد الجسمية والنفسية، ويجب أن يتم بالتدريج في وقته المناسب مع دوام الحنان الأبوى وزيادته ليشعر الوليد الفطيم أنه لا يزال في مركزه المحبوب ".

علم النفس التكويني ص ٨٩ بتصرف يسير.

* **هل الرضاع حق للأم أو للطفل ؟ :-**

نجد أن بعض الفقهاء كالحنفية والمالكية ، قد بين حق الرضاع لمن يكون ، الا أن البعض الآخر ،كالشافعية والحنابلة لم يصرح بذلك.[١]

أولا : -

ذهب الحنفية الى أن الرضاع حق للأم.[٢]

ثانيا : المالكية :-

ذهب المالكية الى أن الرضاع يكون حقا للأم في أحوال ،وفي أحوال أخرى يكون حقا للطفل على الأم .

فيكون حقا للطفل على الأم في حالة عدم استحقاقها الأجرة ، كما سبق أن بينا متى تستحق الأم الأجرة على الارضاع ،ومتى لا تستحقها ،وكذلك عندما تكون في حال الزوجية ،لأنه عرف يلزم اذ قد صار كالشرط ،أو اذا لم يقبل غيرها .

---

(١) ولكن يمكن معرفة ذلك بمقتضى أقوالهم السابقة المبينة هل للأم أجرة على رضاع طفلها ، وهل تجبر على ذلك ، وبناء على ذلك يمكن القول أن الرضاع قد يكون حقا للأم ، وهذا مثلا اذا لم تتعين لذلك ، وهذا كما في قوله تعالى ﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ . . . ﴾ سورة البقرة ،الآية (٢٣٣) . وقد يكون حقا عليها وهذا في حالة ما اذا تعينت هي ، كأن لم يقبل الطفل غيرها ، وعلى هذا يمكن القول بأن الرضاع كما هو حق للأم فهو حق للطفل على السواء ، وقد يكون آكد حقا للطفل في حال لو تعينت الأم للارضاع ،أو يكون آكد حقا للأم في حال لو لم تتعين .

والله تعالى أعلم .

(٢) أحكام القرآن للامام الجصاص جـ١ ص ٤٠٣ ، ٤٠٨ .

وان كانوا يقولون ان الصحيح هو حق لها لحديث " أنت أحق به مالم تنكحي " (١).

كما أن بعضهم قال هو حق للوالدين ، لأنه لا يجوز فطام الطفل الا بتراضيهما (٢).

---

(١) عن عبد الله بن عمرو ، أن امرأة قالت : يارسول الله ، ان ابني هذا كان بطني له وعاء ، وثدي له سقاء ، وحجري له حواء ، وان أباه طلقني ، وأراد أن ينتزعه مني ، فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم : " أنت أحق به مالم تنكحي " ، سنن أبي داود جـ٢ كتاب الطلاق ، باب من أحق بالولد ٢٢٧٦ ص ٢٨٣.
قال في تلخيص الحبير رواه أحمد والبيهقي والحاكم من حديث عمرو بن شعيب جـ٤ باب الحضانة ص ١٠-١١ رقم ١٦٦٨.
وقال في نصب الراية لأحاديث الهداية " قال أخرجه الدارقطني في سننه جـ٣ كتاب الطلاق باب حضانة الولد ومن أحق به ص ٢٦٥.

(٢) حاشية العدوى جـ٢ ص ١١٨ ، شرح الامام أبي الحسن المسمى كفاية الطالب الرباني لرسالة ابن أبي زيد القيرواني جـ٢ ص ١١٨ ، الفواكه الدواني جـ٢ ص ١٠٠ ، الجامع لأحكام القرآن جـ٣ ص ١٦١.

أهمية الرضاعة الطبيعية للطفل وللأم في رأى الطب الحديث :

وبعد أن بينا أحكام التشريع الاسلامى في الرضاعة ولما لها من أهمية لابد أن نبين رأى الطب الحديث في ذلك كما يأتى :-

أولا : فوائد الرضاعة للطفل :-

١) لبن الأم معقم جاهز ، ليس به ميكروبات ، وتقل بذلك النزلات المعوية التى تصيب الأطفال الذين يرضعون من القارورة .

٢) لبن الأم لا يماثله أى لبن آخر محضر من الجاموس ، أو الأبقار أو الأغنام أو الابل ، فهو قد صمم وركب ليفي بحاجات الطفل يوما بيوم منذ ولادته وحتى يكبر الى سن الفطام .

٣) يحتوى لبن الأم على كمية كافية من البروتين والسكر بنسب تناسب الطفل تماما ، بينما البروتينات الموجودة فى لبن الأبقار والأغنام والجواميس عسرة ==

....

الهضم على معدة الطفل لأنها صممت لتناسب أطفال تلك الحيوانات.

٤) تكثر لدى الأطفال الذين يرضعوا من القارورة وفيات مفاجئة غير معروفة السبب ،وتدعى (موت المهاد) بينما هو غير معروف تقريبا لدى الأطفال الذين ترضعهم أمهاتهم .

٥) نمو الأطفال الذين يرضعون من أمهاتهم أسرع وأكمل من نمو أولئك الذين يعطون القارورة .

٦) النمو النفسي للأطفال الذين يرضعون من أمهاتهم نمو سليم وسريع، بينما أولئك الذين يلتقمون الرضاعة (القارورة) تكثر بينهم العلل النفسية والشذوذ . . .

٧) تقول تقارير هيئة الصحة العالمية لعام ١٩٨٠م ان أكثر من عشرة ملايين طفل قد لاقوا حتفهم نتيجة عدم ارضاعهم من أمهاتهم ، واتهمت هيئة الصحة العالمية الشركات العالمية التى تصنع الألبان المجففة بالمساهمة في قتل الأطفال فى البلاد النامية ،ولذا فان الصحة العالمية تدعو الحكومات وخاصة فى البلاد النامية فى منع استيراد هذه الأغذية المصنعة والألبان للأطفال والتى تعتبرها الصحة العالمية القاتل رقم واحد للأطفال في البلاد النامية .

ثانيا : فوائد للأم :-

من تلك الفوائد :-

١) الارتباط النفسى والعاطفى بين الأم وطفلها أثناء الرضاعة من أهم العوامل لاستقرار الأم والطفل نفسيا .

٢) يعود الرحم الى وضعه وحجمه الطبيعى بسرعة أثناء الرضاعة ،ذلك لأن امتصاص الثدى يؤدى الى افراز هرمون من الغده النخامية والذى يؤدى بدورة الى انقباض الرحم وعودته الى حالته الطبيعية ،ولولا ذلك لأصيب الرحم بسرعة بالانتان وحمى النفاس .

٣) تقل الرضاعة من احتمال الاصابة بسرطان الثدى ،فقد وجد أن المرضعات هن أقل النساء تعرضا للاصابة بهذا المرض الخبيث .

٤) الارضاع من الثدى هو أحد العوامل الطبيعية لمنع الحمل غالبا ، وهى وسيلة خالية من المضاعفات التى تصحب استعمال حبوب منع الحمل وغيرها من = =

....

= = الوسائل ، ولكن هذه الطريقة لمنع الحمل ليست مؤكدة ونسبة فشلها تصل الى ٣٠ بالمئة بينما نسبة الفشل في حبوب منع الحمل الأخرى لا تكاد تصل الى ثلاثة بالمئة ، بل اذا استعملت الحبوب بانتظام فان نسبة الفشل لا تتجاوز نصف بالمئة .

فالشارع الحكيم مايشرع حكم كالرضاع مثلا ، الا له حكم قد تظهر لنا وقد تغيب علينا ، وبعد مضى أربعة عشر قرنا تقريبا من نزول آية * وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ ... * الآية ، وغير ذلك ، فان الانسانية لا تزال تتخبط في الدياجير حتى اليوم ، ولا يزال الوليد والأم يعانون حتى في عامنا الذى أسموه عام الطفل (عام ١٩٧٩م) ولا تزال المنظمات الدولية والهيئات العالمية مثل هيئة الصحة العالمية تصدر البيان تلو البيان تنادى الأمهات أن يرضعن أولادهن ، ولا تزال الهيئات الطبية تصدر النشرات والمقالات حول جدوى رضاعة الأم وفوائدها التى لا تكاد تحصر .

أما أن يفرض القانون الدولى للأم المرضع نفقة كاملة طوال فترة الرضاعة " حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة " فأمر لم تصل اليه حضارة القرن العشرين التعيسة ، بينما قد أمر به الاسلام منذ أربعة عشر قرنا من الزمان .

خلق الانسان بين الطب والقرآن ص ٤٧٠ - ٤٧١ - ٤٧٢ - ٤٧٣ .
و انظر كتاب تطور الجنين وصحة الحامل ص ٣٨٤ - ٣٨٥ .

* **المبحث الثانى : فى حضانته ومايتصل بها من الرعاية :-**

الانسان عند خروجه الى الدنيا ، يكون مخلوقا ضعيفا ، يحتاج الى كافل يكفله ، ويربيه ، ويتعهده الى أن يقوى عوده ، ويقوم بنفسه خير قيام ، والتشريع الاسلامى من باب حرصه على رعاية مصلحة الأطفال اهتم بهذه الناحية ، وهذا من باب اهتمامه بالانسان ، فكما أهتم بالجنين وذلك باهتمامه بأمه وأصل هذا الاهتمام حيث الانسان طفل ، حيث انه فى هذه المرحلة يفتقر الى الحب والحنان ، وأفضل ينبوع يتزود الطفل منه بهذا الحنان هو أمه ، ولذلك جعل أحق الناس بحضانته أمه .

وعلى هذا الأساس ، لابد من معرفة مايتعلق بهذه الحضانة من أحكام ، ومعرفة كيف حفظ الاسلام هذا الحق للأم وللطفل ، لكي يهيأ الظروف والبيئة المناسبة حتى يشب إنسانا سويا ، لأنه عندما يفقد الطفل أسباب الرعاية والاهتمام ، ويفقد الحنان الذى هو أمر أساسي لكل طفل ، فمعنى ذلك أننا لا نتوقع من هذا الانسان أن ينشأ انسانا سويا متمتعا بصحته البدنية ، والنفسية ، فان الحضانة السليمة كما تقى الطفل من الآثار الصحية السيئة ، تقيه باذن الله من زوابع وضراوة الأمراض النفسية التى قد تؤثر سلبيا في حياته مستقبلا ، ولهذا كان لابد من بيان أحكام الحضانة .

* **أولا : تعريف الحضانة :-**

الحضانة لغة :-

الحضانة من حَضَنَ الطائر حَضْناً ، وحِضَاناً بالكسر ، ضمه تحت جناحه ، - أى بمعنى الضم - يقال للحمامة حاضنه ، لأنه وصف مختص ، ويقال رجل حاضن ، وامرأة حاضنة لأنه وصف مشترك .

والحضانة بالفتح والكسر اسم منه ، والحضن مادون الابط الى الكشـــح (١) ، " ولمقصود بالكشح مابين الخاصرة الى الضلع الخلف " (٢) .

الحضانة شـــرعا :-

عرف الفقهاء الحضانة ،بعدة تعريفات ، الا أنها كلها تفيد معنى واحد ، وقداخترت تعريف الشافعية لقربه من تعريفات بقية الفقهاء .

فقد عرفها الشافعية بأنها : تربية أو حفظ من لا يستقل بأموره بما يصلحه ويقيه عما يضره ولو كبيرا كمجنون . (٣)

---

(١) المصباح المنير جـ١ كتاب الحاء مادة حضن ص ١٤٠ .

(٢) المصباح المنير جـ٢ كتاب الكاف مادة الكشح ص ٥٣٤ .

(٣) نقلا عن الاقناع فيحل ألفاظ أبى شجاع جـ٢ ص ١٤٨ بتصرف ، وانظـــر حاشية قليوبى جـ ٤ ص ٨٨ ، حاشية الشرقاوى جـ ٢ ص ٣٥١ - ٣٥٢ ، تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب جـ٢ ص ٣٥١ - ٣٥٢ .
وعرفها المالكية قالوا : " حفظ الولد في مبيته ومؤنة طعامه ولباســـه و مضجعه وتنظيف جسمه " ، مواهب الجليل جـ ٤ ص ٢١٤ ، الخرشـــي على مختصر سيدى خليل جـ٤ ص ٢٠٧١ ، الفواكه الدوانى جـ٢ ص١٠١ .
أما تعريف الحنابلة فهو : " حفظ صغير ومعتوه وهو المختل العقل ومجنون عما يضرهم وتربيتهم بعمل مصالحهم من غسل بدنهم وثيابهم ودهنهـــم وتكحيلهم وربط طفل بمهد وتحريكه لينام ونحوه .
شرح منتهى الارادات جـ٣ ص ٢٦٣ ، الروض المربع شرح زاد المســـتقنع على حاشية العنقرى جـ٣ ص ٢٤٦ ، ٢٤٧ ، حاشيـة الروض المربـــع للعنقرى جـ٣ ص ٢٤٦ ، ٢٤٧ .

* **دليل مشروعية الحضانة :-**

شرعت الحضانة بالكتاب والسنة والاجماع والأثر .

أولا : الكتاب :-

قال تعالى : ﴿ لَا تُضَآرَّ وَالِدَةٌۢ بِوَلَدِهَا ﴾ (١).

* **وجه الدلالة :-**

ان الله تبارك وتعالى قد نهى المخاطبين عن الحاق ضرر أيا كان نوعه بالوالدة بسبب مولودها ، ومنع الوالدة من حضانة طفلها والقوامة على تربيته ورعايته اضرار بها فيكون منهيا عنه ، حيث انها أرادت ارضاعه وامساكه أى حضانته ، وفي هذا دليل اثبات الحضانة للطفل لأمه .

ثانيا : من السنة :-

أ) عن عبد الله بن عمرو (٢) أن امرأة قالت : يارسول الله ان ابنى هذا كانت بطنى له وعاء ، وثدى له سقاء ، وحجرى له حواء ، وان أباه طلقنى وأراد أن ينتزعه مني ، فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم : " أنت

---

(١) سورة البقرة ، الآية (٢٣٣) .

(٢) عبد الله بن عمرو بن العاص بن وائل بن هاشم . . . القرشي السهمي ، كنيته أبو محمد عند الأكثر ، ويقال : أبو عبد الرحمن الامام الحبر العابد ، صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم وابن صاحبه ، كان اسمه العاص ، فغيره النبى صلى الله عليه وسلم الى عبد الله ، أسلم قبل أبيه ، ويقال لم يكن بين مولدهما الا احدى عشرة سنة أو نحوها ، وله مناقب وفضائل ، روى كثيرا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، شهد بعض المغازى ، واختلف فى سنة وفاته ، قيل : سنة خمس وستين وقيل غير ذلك ، قيل بالطائف ، وقيل بمكة ، وقال : ولده مات بالشام رضي الله عنه .
سير أعلام النبلاء جـ٣ص٧٩ ومابعدها ، الاصابة في تمييز الصحابة جـ٢ص١٣٥ ، ومابعدها .

أحق به ، مالم تنكحـي (١) .

ب) عن على رضى الله عنه قال : خرج زيد بن حارثة (٢) الى مكة ، فقدم بابنة حمزه ، فقال جعفر (٣) : أنا آخذها ، أنا أحق بها ، ابنة عمي وعندى خالتها ، وانما الخالة أم ، فقال على : أنا أحق بها ، ابنة عمي وعندى ابنة

---

(١) سنن أبي داود جـ ٢ كتاب الطلاق ، باب من أحق بالولد رقم ٢٢٧٦ ، ص ٢٨٣ .

(٢) زيد بن حارثة بن شراحيل أو شرحبيل بن كعب بن عبد العزى يزيد بن امرئ القيس بن عامر بن النعمان يكنى أبا أسامة وهو مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، أشهر مواليه ، وهو حب رسول الله صلى الله عليه وسلم آخى بينه وبين حمزه بن عبد المطلب رضى الله عنهما ، كان من أوائل من أسلم ، شهد بدرا ، ولم يسم الله سبحانه أحد من أصحاب النبى وأصحاب الأنبياء في القرآن الا زيد بن حارثه ومابعثه رسول الله صلى الله عليه وسلم في سرية الا أمره عليهم ، وقدمه على الأمراء في مؤتة واستشهد فيها حيث قاتل باللواء في جمادى الأولى سنة ثمان وهو ابن خمس وخمسين سنة .

سير أعلام النبلاء جـ ١ ص ٢٢٠ ومابعدها ، أسد الغابة جـ ٢ ص ٢٢٦ ومابعدها .

(٣) جعفر بن أبي طالب ، واسم أبي طالب عبد مناف بن عبد المطلب بن هاشم ابن عبد مناف بن قصي القرشي الهاشمي ابن عم رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وأخو على بن أبي طالب لأبويه ، وهو جعفر الطيار أشبه الناس برسول الله صلى الله عليه وسلم خلقا وخلقا ، أسلم بعد اسلام أخيه علي بقليل ، له هجرتان ، هجرة الى الحبشة ، وهجرة الى المدينة ، وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يسميه أبا المساكين ، وكان أسن من على بعشر سنين ، استشهد في مؤته ، ولما قاتل فيها قطعت يده والراية معه ، وقد أخبر عليه السلام أن الله أبدل جعفر جناحين يطير بهما فى الجنة وكان عمر جعفر لما قتل احد وأربعين سنة ، وقيل غير ذلك رضى الله عنه .

أسد الغابة جـ ١ ص ٢٨٦ ومابعدها .

رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وهي أحق بها ، فقال زيد : أنا أحق بها أنا خرجت اليها وسافرت وقدمت بها ، فخرج النبى صلى الله عليه وسلم ، فذكر حديثا قال : " وأما الجارية فأقضى بها لجعفر تكون مع خالتها ، وانما الخالة أم ".(١)

* **وجه الدلالة من الحديثين :-**

الحديثان يدلان على وجوب حضانة الأطفال ، حيث انهم خلق ضعيف لا يستطيعون القيام بأنفسهم ، فلذلك وجبت الحضانة لهم ، لمن يحسن القيام بشؤونهم .

ثالثا : من الاجماع :-

أجمعت الأمة سلفا وخلفا على مشروعية الحضانة ، للأدلة السابقة ، ولقضاء أبي بكر رضي الله عنه - كما سيأتي - ، حيث كان الصحابة رضي الله عنهم حاضرين متوافرين ، ولم ينكر عليه أحد منهم فكان ذلك اجماعا منهم.(٢)

ثالثا : من الأثر :-

قضاء أبو بكر الصديق رضي الله عنه ، فقد كانت عند عمر بن الخطاب

---

(١) سنن أبي داود جـ٢ ، كتاب الطلاق باب من أحق بالولد رقم ٢٢٧٨ ، ص ٢٨٤ . وفى رواية قال : " الخالة بمنزلة الأم ، المرجع السابق ، رقم ٢٢٨٠ ص ٢٨٤ .
وجاء قريب منه في صحيح الامام البخارى جـ ٣ كتاب الصلح باب كيف يكتب هذا ماصالح فلان ابن فلان ، وفلان ابن فلان ، وان لم ينسبه الى قبيلته أو نسبه ص ١٨٤-١٨٥ .

(٢) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ٣ ص ٤٦-٤٧ .

رضي الله عنه ، امرأة من الأنصار ، فولدت له عاصم (١) بن عمر ، ثم فارقها عمر رضي الله عنه ، فركب يوما الى قباء ،فوجد ابنه يلعب بفناء المسجد فأخذه بعضده ،فوضعه بين يديه على الدابة ،فأدركته جدة الغلام ،فنازعته اياه ،فأقبلا حتى أتيا أبا بكر الصديق رضي الله عنه ، فقال عمر : ابني ،وقالت المرأة ابني ، فقال أبو بكر رضي الله عنه : خل بينها وبينه ،فما راجعه عمر الكلام (٢) .

---

(١) عاصم بن عمر بن الخطاب العدوى القرشي ، أمه جميله بنت ثابت بن أبي الأفلح ، كان اسمها عاصية فسماها رسول الله صلى الله عليه وسلم جميله ، ولد عاصم قبل وفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم بسنتين ، وخاصمت فيه أمه أباه الى أبى بكر الصديق وهو ابن أربع سنين ، وقيل ابن ثماني سنين لما طلق عمر أم عاصم ، تزوجها يزيد بن جارية الأنصارى ،فهي أم عبد الرحمن بن يزيد أيضا فهو أخو عاصم لأمه ، وكان خيرا فاضلا يكنى أبا عمر ، وكان شاعرا ،حسن الشعر وهو جد عمر بن عبد العزيز لأمه أم عاصم بنت عاصم بن عمر بن الخطاب رضى الله عنهم ، مات سنة سبعين قبل وفاة أخيه عبد الله رضي الله عنهما .
أسد الغابة في معرفة الصحابة جـ ٣ ص ٧٦ .

(٢) وفي رواية أخرى قريبة من ذلك ،قال أبو بكر رضي الله عنه ،قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: لا توله والدة عن ولدها . .
السنن الكبرى للامام البيهقى جـ٨ كتاب النفقات ،باب الأم تتزوج فيسقط حقها من حضانة الولد وينتقل الى جدته ص (٥) .
وجاء قريب منه في موطأ الامام مالك على تنوير الحوالك شرح موطأ مالك جـ٢ كتاب الأقضية ، ماجاء في المؤنث من الرجال ومن أحق بالولد: ص ٢٣٤ .

* **حكـــم الحضـــانة :-**

من الأدلة السابقة يتبين لنا ،أن الحضانة للطفل واجبة ،لأنه يهـــلك بدونها ، فوجب حفظه عن الهلاك ،ولا يتأتى ذلك الا بحاضنته ، كمـا أن الحضانة فرض كفاية اذا قام بها قائم سقطت عن الآخرين.(١)

* **الحكمة من مشروعية الحضانة :-**

ان تربية الطفل بين والديه ، هي مبتغى كل حريص على تنشئة الطـــفل تنشئة قويمة ،لأنه بذلك يرفل برعايتهما ، وحسن قيامهما عليه ،ولكن قد تجد ظروف لا يمكن للطفل فيها أن يعيش بين أبويه ،فاما أن يعيش عنـــد أمه فقط، أو عند أبيه ،أو ممن لهم حق حضانته ، ومهما يكن من أمـر ، فإن الإسلام قد كفل له هذا الحق،اذ أنه مخلوق ضعيف لا يستطيع أن يقوم بنفسه ، ونستطيع أن نقول ،إن طفولة الانسان هي أطول وأضعف طفولـــة من جميع الكائنات الحية ،فلهذا تحتاج الى عناية طويلة ، والى عنايـــة جادة ، لأنه كلما طالت مدة حضانة الكائن الحي وهو صغير،كلما كان معنى ذلك أنه يعد لمسئولية أكبر.(٢)

---

(١) حاشية العدوى جـ٢ ص ١١٨ ،شرح الامام أبي الحسن المسمى كفاية الطالب الرباني جـ٢ ص ١١٨-١١٩ ،مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ٤ص٢١٤، التاج والاكليل لمختصر خليل جـ٤ ص ٢١٤ ،كشاف القناع عن متن الاقنـــاع جـ٥ ص ٤٩٦.

(٢) جاء فى كتاب من أجل أطفالنا مايبين ذلك قال :" وطفولة البشر أطـــول من طفولة أى نوع من الأنواع الحيوانية الأخرى لسببين جوهرين هما :-

١- أن الوليد الانساني أضعف المواليد عند بدء حياته .

٢- مع أن مستوى الحياة التى سيحياها هي أرقى مستويات الحياة ....

ان على الطفل البشرى أن يلحق ركب الحضارة الراقية بجسمه الواهن وكيانه = = -

والانسان وهو طفل يحتاج الى رعاية ، كتغذيته وتنظيفه ، وغير ذلك ، ولا سبيل له بذلك الا عن طريق الحاضن ،أيضا يحتاج الى غرس السلوك الحسن فيه ،ولا يتأتى له ذلك الا عن طريق الحاضن ،اذاً فهو محتاج الى من يهيأ له احتياجات جسمه ،والى من ينمي عقله،ويزكى نفسه ، ولهذا فقد شرع سبحانه وتعالى الحضانة ،وأوجبها ،فهى فرض كفاية ، إذا تركها المسلمون في حالة مالو وجد طفل لا أقارب له يحضنونه ، وهلك ففي هذه الحالة يأثم الجميع .

والحضانة وإن شرعت وكانت واجبة ، فليست هى مطلق حضانة تؤدى كيفما اتفق ، وإنما جعل لها الشارع شروطا تحقق الغاية المرجوة من تلك الشروط أن يكون الحاضن عاقلا ورشيدا ، حتى يكون حريصا على ماينفع الطفل ، فلا يصح أن يكون الحاضن مجنونا ،لأنه قد يهدد حياته بالخطر، وأن لا يكون قاسيا ،بل عطوفا ،ففي ذلك حرص على نفسية الطفل ،وأن لا يكون ذا أمراض معدية حتى لا تنتقل عدواه بالطفل ،فان كان الاسلام شرع الحضانة ،فانه شرع ذلك لتهيئة الجو المناسب لتربية الطفل على ماسنبينه فهناك شروط ينبغى أن تتوفر في الأم اذا كانت هي الحاضنة فهي أحق

== الضعيف ، ويلزمه أن يحقق شخصيته ويتوسع في انسانيته وتكوينه ، انه لا يكتفي بأن يصبح واحدا من الراشدين بل لابد أن يملك الاستعدادات اللازمة ليزيد في رشد الراشدين ، ولا تقف جهوده عند حدود النضج بل يسعى كي يصبح النضج قانونا دائما للناس والمؤسسات والأعمال ".

كتاب من أجل أطفالنا لعدنان السبيعى ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الرابعة ١٤٠٧ هـ- ١٩٨٦م ص ٠٣٦

الناس بحضانة الطفل لأنها من ذوات الرحم المحرمة ، وهي المختصة بالشفقة ،وبالرغم من ذلك ولا بد من معرفة شروط الأم لكي تكون هي الحاضنة للطفل بحيث لو اختل شرط من هذه الشروط سقط حقها من الحضانة ،هذا كله من أجل الحفاظ على حقوق الطفل .

* **شروط الحضانة :-**

ويمكن أن نقسم الشروط الى قسمين ،شروط اتفق عليها جميع الفقهاء ، وشروط لم يتفق عليها الجميع ،بل ذكرها البعض دون البعض الآخر.

أولا : الشروط المتفق عليها :-

١) العقل :-

فقد اتفق الفقهاء على اشتراط العقل في الأم الحاضنة [١] لأنها لو كانت مجنونة لم تكن من أهل الحضانة ،لأن الحضانة ولاية ،ولا ولاية لمجنون ، حيث لا يتأتى منها الحفظ والتعهد ،بل لو كانت مجنونة فهي تحتاج الى من يحضنها وعلى هذا قال المالكية والشافعية حتى لو كان الجنون غير مطبق ،فلا حضانة لها ، كأن يكون متقطعا .

وألحق المالكية بالجنون الطيش، فلا حضانة لطائشة ،أى من بها خفة عقل تحطها على التعسف في الأمر الذى لا ينبغي .

---

(١) الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٣ ص٥٥٥ ،التاج والاكليل لشرح مختصر خليل جـ٤ ص٢١٦ ، حاشية العدوى جـ٢ص١١٩ ،شرح الامام أبى الحسن المسمى كفاية الطالب الربانى جـ٢ ص١١٩ ، الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٤ ص٢١١ ،الاقناع فى حل ألفاظ أبى شجاع جـ٢ ص١٥٠ ، حاشية الشرقاوى جـ٢ ص٣٥٣ ، مغنى المحتاج جـ٣ ص٤٥٤-٤٥٥ ، المغنى جـ٩ ص٤١٠ ،كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٥ ص٤٩٩ .

وأما الشافعية قالوا : إن كان الجنون يسيرا كيوم في سنين ، أو في سنة لا تسقط حضانة الأم ، لأن ذلك كمرض يطرأ ويزول .(١)

وكذلك إذا كان للمجنون ولي ، فان الحضانة تكون لولي المجنون.(٢)

* ٢) أن تكون الأم خالية عن زوج أجنبي :-

كذلك اتفق الفقهاء على اشتراط أن تكون الأم خالية عن زوج أجنبي غير محرم للولد ، لأنها لو تزوجت بأجنبي عنه ، يلحق الصغير الأذى والجفاء والمذلة ، وهذا نتيجة لبغض زوج الأم له ، لغيرته ، حيث ينظر اليه نظر المغشى عليه من الموت ، وقد يقتر في النفقة ، فيتضرر بذلك الصغير ،(٣)

---

(١) شرح الامام أبي الحسن المسمى كفاية الطالب الرباني جـ٢ ص ١١٩ ، الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٤ ص٢١١ ، حاشية الشيخ على العدوى جـ٤ ص٢١١ الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص١٥٠ ، مغنى المحتاج جـ٣ ص٤٥٤-٤٥٥.

(٢) تقرير الشيخ عوض بكماله والشيخ الباجورى جـ٢ ص ١٥٠ .

(٣) مسألة :-

متى لايسقط حق الأم في الحضانة حتى وان تزوجت بأجنبي عن الطفل :-

وقد انفرد بهذه المسألة المالكية حيث قالوا لا يسقط حق الأم في الحضانة حتى وان تزوجت بأجنبي عن الطفل في الصور الآتية :

الصورة الأولى :-

أن تكون وصية على أولادها ، وقد جاء عن الوصية فى المذهب المالكي روايتان ،

أ) عن الامام رضى الله عنه قال : اذا كانت المرأة وصية على أولادها وهي متزوجة بأجنبي عنهم ، قال في رواية : يبقون عندها ، وذلك ان جعلت لهم بيتا يسكنون فيه ، أى وجعلت لهم مايصلحهم ، الا أن يخشى عليهم.

ب) وفي رواية أخرى قال : ينزعوا منها ، لأن المرأة اذا تزوجت غلبت على أمرها .

= =

ولكن لو تزوجت محرما للولد كعم أو ابن عم الولد ،لا يسقط حقها في الحضانة ،وهذا باتفاق جميع الفقهاء ، الا انهم مع اتفاقهم في هذا الشرط، فانهم اختلفوا في بعض جزئياته على ماسوف مانبينه.

أولا : هل يكون اسقاط الحضانة عن الأم بمجرد العقد عليها أم بعد الدخول ؟ .

ثانيا : هل يشمل الحكم الصبي والبنت ؟

== الصورة الثانية :-

أن تكون الحاضن متزوجة بالوصي على الأولاد ،بأن جعلت لهم بيتا ،وجعلت لهم مايصلحهم أيضا ،لم ينزعوا عنها .

التاج والاكليل لمختصر خليل جـ٤ ص٢١٧ ،حاشية الشيخ على العدوى جـ٤ ص ٢١٤-٢١٥ ،الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٤ ص٢١٤-٢١٥.

الصورة الثالثة :-

اذا كانت الأم ذات زوج أجنبي من الطفل ،وكانت أرفق به من أجنبية ،فانه في هذه الحالة لا تسقط حضانتها للطفل .

التاج والاكليل لمختصر خليل جـ٤ ص ٢١٧ ،حاشية الشيخ على العدوى : جـ٤ ص ٢١٤ .

الصورة الرابعة :-

ان كان من اليه الحضانة بعد الأم ،غير مأمون ،أو عاجزا عن الحضانة ،أوكان به غير ذلك من الأعذار التي تعيقه عن الحضانة .

الصورة الخامسة :-

لا يسقط حق الأم عن الحضانة بتزوجها بالأجنبي عن الطفل ،اذا لم يكن للطفل قرابة له من الرجال ،ولا من النساء ،أى لم يكن للطفل حاضن شرعي فيترك في حضانة أمه .

التاج والاكليل لمختصر خليل جـ٤ ص٢١٧ ،الخرشي على مختصر سيدى خليل : جـ٤ ص ٢١٤ ،حاشية الشيخ على العدوى جـ٤ ص ٢١٤.

أولا : هل يكون اسقاط الحضانة عن الأم بمجرد العقد عليها ، أم بعد الدخول ؟

ذهب الفقهاء في ذلك الى فريقين :-

الفريق الأول :-

ذهب هؤلاء الى عدم اسقاط حق الأم بمجرد العقد عليها ولكن بالدخول عليها ، وانما سقط حقها حيث دخل بها الزوج لاشتغالها عن الطفل ، ولهذا اشترط في السقوط الدخول ، اذ قبله لم يحصل اشتغال عن الولد ، وقد ذهب الى هذا القول المالكية والحنابلة فى رواية .(١)

واستدلوا لما ذهبوا اليه بحديث " أنت أحق به مالم تنكحي " .

الفريق الثاني :-

وهم القائلون بأن الحضانة تسقط عن الأم بمجرد العقد ، وقد ذهب الى هذا القول الشافعية ، وبعض الحنابلة .(٢)

لحديث : " أنت أحق به مالم تنكحي " .

ولأنها تشتغل بحق الزوج ، فتسقط حضانتها من حين العقد ، لأنه بالعقد ملك منافعها واستحق زوجها منعها من الحضانة فسقطت حضانتها ، وان رضي الزوج بذلك ، لئلا يكون الولد في حضانة أجنبي حيث يكون ذلك

---

(١) شرح الامام أبي الحسن المسمى كفاية الطالب الرباني جـ٢ ص ١١٩ ، الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٤ ص٢١٣ ، التاج والاكليل لمختصر خليل جـ٤ص٢١٧ ، المغنى جـ٩ ص ٣١٣ .

(٢) الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص ١٥٠-١٥١ ، مغنى المحتاج جـ٣ ص ٤٥٥ ، المغنى جـ٩ ص٣١٣ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٥ ص٤٩٩ ، الروض المربع على حاشية الروض المربع للعنقرى جـ٣ ص ٢٤٩ ، شرح منتهى الارادات جـ٣ ص ٢٦٥ .

عار على الولد وعصبته في مقامه مع زوج أمه ، ولا أثر لرضا الزوج الأجنبي ، لأنه قد يرجع فيتضرر الولد.(١)

ثانيا : هل يشمل الحكم الصبي والبنت ؟ أم الصبي فقط ؟ :-

لو تزوجت الأم بأجنبي عن الصبي والبنت ، هل تسقط حضانتها عن الاثنين أم تسقط حضانتها للصبي ، ولا تسقط للبنت ؟

ذهب الفقهاء في ذلك الى قولين :

أولا : ذهب جمهور الفقهاء ، من حنفية ، ومالكية ، وشافعية ، وهو الصحيح في الرواية عند الحنابلة ، الى أن الأم لو تزوجت بأجنبي عن الصبي والبنت سقطت حضانتها عن الاثنين.(٢)

لحديث : " أنت أحق به مالم تنكحي " .

ثانيا : ذهب الحنابلة في رواية ثانية ، أن حضانة الأم عن الصبي تسقط ولا تسقط عن البنت ، وتكون معها الى سبع سنين.(٣)

واستدلوا على ماذهبوا اليه :-

بما روى أن عليا وجعفراً وزيد بن حارثة تنازعوا في حضانة ابنة حمزة بالحديث الذى سبق ذكره عند مشروعية الحضانة .

---

(١) مغنى المحتاج جـ٣ ص ٤٥٥ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٥ ص ٤٩٩ .

(٢) الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٣ ص٥٥٥ ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ٤ ص٤٢١ ، الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٤ ص٢١٣ ، شرح الامام أبي الحسن المسمى كفاية الطالب الربانى جـ٢ ص١١٩ ، مغنى المحتاج جـ٣ ص٤٥٥ ، الاقناع فى حل ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص١٥٠-١٥١ ، شرح منتهى الارادات : جـ٣ ص ٢٦٥ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٥ ص٤٩٩ ، المغنى جـ ٩ ص ١٣٨-١٣٩ .

(٣) المغنى جـ٩ ص ١٣٨ .

* **وجه الدلالة :-**

فيه أن الرسول صلى الله عليه وسلم ، جعل حضانة ابنة حمزة لخالتها ، حيث كان زوجها ، ابن عم ابنة حمزة.(١)

وقد اعترض الحنابلة القائلون ، بأن اسقاط الحضانة عن الأم لو كانت متزوجة بأجنبي عن الصبي والبنت على حد سواء بما يأتي .

أولا : بحديث : " أنت أحق به مالم تنكحي " .

ثانيا : لأن الأم تشتغل عن الحضانة بحقوق الزوج ، فكان الأب أحظ له .

ثالثا : وبالنسبة لقضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم بابنة حمزة رضي الله عنه لخالتها مع كونها متزوجة بابن عم البنت ، لأنه من أهل الحضانة ، ولأنه لا يساويه في الاستحقاق الا على كرم الله وجهه ، وقد رجح جعفر رضي الله عنه ، لأن امرأته من أهل الحضانة ، وهذا كالأم لو تزوجت بقريب من الولد ، ولم يكن من أهل الحضانة ، لم يسقط حقه لأنه يشاركها في الولادة والشفقة على الولد أشبه الأم اذا كانت مزوجة بالأب.(٢)

٣) <u>أن يكون الحاضن خاليا من العاهات التى تضر بالطفل</u> :-

أ) اتفق عامة الفقهاء في الجملة أن يكون الحاضن خاليا عن المرض الذى يضر بالطفل كالجذام والبرص ... الخ فأما اذا كان خفيفا أو غير معدى كالعمى وكبر السن فقد اختلف فيه الفقهاء .

الا أن المالكية يغتفرون القليل من الأمراض المضرة ، فقالوا : يشترط ألا تكون به العاهات المضرة التى يخشى حدوثها بالولد كالجذام والبرص،

---

(١) المغنى : جـ٩ ص ١٣٨ .

(٢) المغنى جـ٩ ص ١٣٩ .

فان كانا خفيفين فلا يمنعان من الحضانة ،أما اذا كان فاحشا كانا مانعين، وحتى لو كان ضررها بمجرد الرؤية ،أو وجود ريحها ، وحتى لو كان عند الحاضن من يحضن غيره الطفل ، لاحتمال اتصاله بالمحضون كما انهم اشترطوا انه ينبغى ألا يكون بالمحضون ذلك ،كما اشترطوا ذلك بالحاضن لأنه عن طريق انضامهما تحصل الزيادة في الجذام والبرص.(١)

وقد كانت عناية السلف بالطفل قد بلغت مداها واليك بيان ذلك.

قال الحنفية : لابد من خلو الحاضن من المرض.(٢)

كما أن الشافعية اشترطوا في عدم وجود البرص والجذام ،اشترطوا عدم وجود المرض في الحاضن ،وذلك ان كان المرض دائم به لأن تألمه يعيقه عن النظر في أمور المحضون ،ويشغله عن تدبير أموره ،فتسقط الحضانة في حقه دون من يدبر الأمور بنظره ويباشرها غيرها.

وأما الحنابلة أيضا اشترطوا عدم المرض ، كالجذام والبرص ،فقد وافقوا الشافعية في ذلك ،لأنه يخشى على الولد من لبن أمه ،لو كانت مصابة بتلك العاهات ،ويخشى عليه من مخالطتها ،فكما أن الجذمى ممنوعون من مخالطة الأصحاء فمنعهم من حضانتهم أولى.(٣)

---

(١) التاج والاكليل لمختصر خليل جـ٤ ص ٢١٦ ،الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٤ ص ٢١٢ ، حاشية الشيخ على العدوى جـ٤ ص ٢١٢-٢١٢.

(٢) الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٣ ص ٥٥٦.

(٣) الاقناع في ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص ١٥١ ،مغنى المحتاج جـ٣ ص ٤٥٦ ، حاشية الشرقاوى جـ ٢ ص ٣٥٣ ، كشاف القناع عن متن الاقناع: جـ ٥ ص ٤٤٩.

ب) أما اذا كان الحاضن به بعض الأمراض غير المعدية أو كان معاقا صحيا ، ولم يكن من ذوى الأمراض المعدية ، وانما كان مسنا ، أو مصابا بالعمى ، فقد ذهب الفقهاء الى مايأتي :-

ذهب الحنفية الى أن الأعمى له حضانة ،وذلك اذا أمكنه حفظ المحضون ، وكان أهلا لذلك .

وأما المالكية فقالوا : اذا كان الحاضن أعمى ،أو زمن أو مسن أو غير ذلك ، اذا كان ذكرا وكان عنده من يحضن فله الحضانة ، وأما الأنثى لو كانت مسنة ،أو غير ذلك فلا حضانة لها هذا في قول .

أما القول الآخر ان الحاضن لو كان ذكرا أو انثى وكانا مسنين وغير ذلك فلا حضانة لهما حتى وان كان لدى الحاضن الذكر من يحضن له .

وأما الشافعية في قول ، والحنابلة قالوا : ان الأعمى والعاجز وغير ذلك لا حضانة لهم .

وفي قول ثان للشافعية وهو الظاهر أن الأعمى له الحضانة اذا كان هناك من يعينه ،أو باشر غيره ، وهو مدبر أمور المحضون .

وأما الحنابلة في قول ثان قالوا : ان كانت الحاضنة عمياء وكان المحضون صغيرا فلها الحضانة ،لأنه يمكنها حفظه ،وان كان كبيرا فلا حضانة لها لتعذر الحفظ منها .

وأما ضعف البصر بالنسبة للحاضن الذكر والأنثى فقالوا : -أى الحنابلة- فانه يمنع من كمال مايحتاج اليه المحضون من المصالح .

وفي قول : انه لا يمنع من كمال مايحتاج اليه المحضون من المصالح .(١)

---

(١) الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٣ ص٥٥٦ ، التاج والاكليل لمختصر خليل جـ٤ ص٢١٦ ، شرح الامام أبي الحسن المسمى كفاية الطالب الرباني جـ٢ ص ١١٩ ، الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٤ ص ٢١١ ، حاشية الشيخ على ==

وأما المغمى عليه فقال الشافعية ان كانت مدة الاغماء ثلاثة فأقل انتظر ، وفي هذه الحالة ينيب الحاكم من يحضن عنه في تلك المدة ، فان زاد الاغماء عن ذلك انتقل للأبعد (١).

* ثانيا : الشروط غير المتفق عليها بين الفقهاء :-

١) اتحاد الدين :-

هل يشترط اتحاد دين الحاضن والمحضون ؟ : فقد ذهب الفقهاء في ذلك الى فريقين :-

الفريق الأول : لم يشترط اتحاد الدين بين الحاضن والمحضون .

الفريق الثاني : اشترط ذلك .

الفريق الأول :-

وهم القائلون أن اتحاد الدين بين الحاضن والمحضون ليس شرطا ، واليه ذهب الحنفية والمالكية ، قالوا : أن الشفقة لا تختلف باختلاف الدين ، وبالذات لو كانت الحاضنة هي الأم ، وذلك لوفور شفقتها ، وزيادة قدرتها على التفرغ بملاحظته ، ومراعاة مصالحه ، وليس في ذلك احتمال وقوع الضرر ، عليه ، فتثبت الحضانة للذمية ان كان الطفل مسلما ، وكذلك ان كانت مجوسية الا أن الحنفية قالوا : ان الطفل يبقى مع أمه في حالة اختلاف الدين مالم

== العدوى جـ٤ ص ٢١١ ، الاقناع فى حل ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص ١٥١ ، تقرير الشيخ عوض بكماله جـ٢ ص ١٥١ ، مغنى المحتاج جـ٣ ص ٤٥٦ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٥ ص ٤٩٨-٤٩٩ ، تصحيح الفروع للشيخ علاء الدين أبى الحسن على بن سليمان المرادى الصالحي الحنبلى ، راجعه عبد الستار أحمد فراج ١٤٠٢هـ الطبعة الثالثة عالم الكتب ، بيروت جـ٥ ص ٦١٦ .

(١) تقرير الشيخ عوض بكماله جـ٢ ص ١٥٠ .

يعقل الأديان وقدروها بسبع سنين ، وهذا بالنسبة للذكر ،لأنه تنتهي حضانته عندهم الى سبع سنين ، ولأن الدفع اليها قبل ذلك ، أنظر للطفل وبعده يحتمل الضرر بانتقاش أحوال الكفر في ذهنه ،فاذا عقلا أى الصبي والبنت سقط حقها لأنها تعودهما أخلاق الكفرة ،وفي حالة حضانتها فانها تمنع من أن تغذيهم محرما كلحم خنزير أو خمر .

ولكن ان خيف على الطفل من أن يألف الكفر فقال الحنفية : ان خيف على الطفل من أن يألف الكفر ، وان لم يعقل دينا -كأن تأخذه الى معابدهم- فانه ينزع منها ،ويضم الى ناس من المسلمين .

وأما المالكية فقد قالوا : ان خيف على الطفل ،لا ينزع من أمه ،وانما تضم الى ناس من المسلمين ، وحتى وان كانت مسلمة واحدة من حيث الانضمام اليها أى فليس الجمع من المسلمين شرطا ، كما انهم حينما اثبتوا الحضانة لغير المسلمة اشترطوا أن تكون الحاضنة في حرز ،كما اشترطوا ذلك للمسلمة ولا ينتزع المحضون منها ،كأن كانت بنتا ،فلا تنتزع منها الى أن تبلغ ،وتكون عندها في غير حرز .

وأما اذا كانت الحاضنة مرتدة ،فقد قال الحنفية انها لا حق لها في الحضانة وفي دفع الطفل اليها ضرر ،لأنها تحبس وتضرب ، فلا تتفرغ له.(١)

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ٣ ص٤٩ ، حاشية رد المحتار جـ٣ ص٥٥٦ ، الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٣ ص٥٥٦ ، ٥٦٤-٥٦٥ ،شرح فتح القدير جـ٤ ص٣٧٢-٣٧٣ ، الهداية شرح بداية المبتدى ص٣٧٢-٣٧٣ ،شرح العناية على الهداية جـ٤ ص٣٧٢-٣٧٣ ، حاشية المحقق سعد الله بن عيسى المفتي الشهير بسعدى أفندى الطبعة الثانية ،دار الفكر ١٣٩٧هـ-١٩٧٧م جـ٤ ص٣٧٢ ،بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع جـ٤ ص٤٢ ، التاج والاكليل لمختصر خليل جـ٤ ص٢١٦-٢١٧ ،شرح الامام أبي الحسن المسمى كفاية =

الفريق الثاني :-

ذهب الشافعية والحنابلة الى أنه لا حضانة لكافر على مسلم لأن ضرره أعظم، ولأنه يفتنه عن دينه ، ويخرجه عن الاسلام بتعليمه الكفر وتربيته عليه .

واستدلوا على ذلك بأمور :-

أ) أنه لا ولاية لكافر على مسلم ، لقوله تعالى * وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً *(١).

ب) بالقياس حيث قاسوا الكافر على الفاسق ، فكما أن الفاسق لا تثبت له ولاية على غيره ، فكذلك الكافر ، بل الكافر من باب أولى ، لأن ضرره أكثر .

كما أن الشافعية قالوا ان الطفل المسلم يحضنه أقاربه المسلمون ، فان لم يوجد أحد منهم حضنه المسلمون ، وتكون مؤنته من ماله ، فان لم يكن له مال فعلى من تلزمه نفقته ، فان لم يكن فهو من محاويج المسلمين ، ويندب ، وقيل في الظاهر من المذهب يجب نزع طفل ذمي من أقاربه الذميين ، كما ان الحضانة تثبت للكافر على الكافر ، وللمسلم على الكافر بالأولى ، لأن فيه مصلحة له.(٢)

* **مناقشة المذهب الثاني :-**

وهم القائلون باتحاد الدين بين الحاضن والمحضون ، قد يعترض عليهم

== الطالب الرباني جـ٢ ص ١١٩ ، الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٤ ص ٢١٢ ، حاشية الشيخ على العدوى جـ ٤ ص ٢١٢.

(١) سورة النساء ، الآية (١٤١).

(٢) مغنى المحتاج جـ٣ ص ٤٥٥ ، الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص ١٥٠ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٥ ص ٤٩٨ ، شرح منتهى الارادات جـ٣ ص ٢٦٤ ، المغنى جـ٩ ص ١٣٧-١٣٨.

بما ورد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم عن رافع بن سنان[(١)]، أنه أسلم وأبت امرأته أن تسلم فأتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت : ابنتى وهي فطيم ،فقال رافع : ابنتي ،فقال النبي صلى الله عليه وسلم لرافع : " اقعد ناحية " ،وقال لامرأته : " اقعدى ناحية " واقعد الصبية بينهما ثم قال : " ادعواها " فمالت الصبية الى أمها ،فقال النبي صلى الله عليه وسلم : " اللهم أهدها " فمالت الى أبيها فأخذها.[(٢)]

---

(١) رافع بن سنان الأنصارى الأوسي أبو الحكم جد عبد الحميد بن جعفر بن عبد الله بن الحكم بن رافع بن سنان ،صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم، روى عن النبي صلى الله عليه وسلم في تخيير الصغير بين أبويه.
الاصابة في تمييز الصحابة جـ١ ص ٤٩٧ ،الاستيعاب في أسماء الأصحاب : ص ٤٩٨ .

(٢) السنن الكبرى للامام البيهقى جـ٨ كتاب النفقات باب الأبوين اذا افترقا في قرية واحدة فالأم أحق بولدها مالم تتزوج ص ٣٠ .
وجاء في سنن ابن ماجه جـ٢ عن عثمان البتي عن عبد الحميد بن سلمة عن أبيه عن جده ،أن أبويه اختصما إلى النبى صلى الله عليه وسلم أحدهما كافر ،والآخر مسلم فخيره فتوجه الى الكافر فقال : " اللهم أهده " فتوجه الى المسلم فقضى له به . كتاب الاحكام باب تخيير الصبي بين أبويه ، ص ٧٨٨ حديث رقم ٢٣٥٢ .
قال في مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه : اسناده ضعيف ،قال الدارقطني : عبد الحميد بن سلمة وأبوه وجده لا يعرفون.
جـ ٣ كتاب الاحكام باب تخيير الصبى بين أبويه ص ٥١ .
قال فى تلخيص الحبير ،عن حديث التخيير هذا ،أنه صلى الله عليه وسلم خير غلاما بين أبيه المسلم وأمه المشركة ،فمال الى الأم ،فقال النبي صلى الله عليه وسلم ،" اللهم اهده " فمال الى الأب ، أحمد والنسائى

= =

* **الرد على الاعتراض :-**

أولا : أجاب أصحاب القول الثاني على الحديث السابق أنه قد روى على غير هذا الوجه ، ولا يثبته أهل النقل ، كما أن في اسناده مقالا ، وقيل عن الحديث السابق أنه منسوخ .

ثانيا : يحتمل أن النبي صلى الله عليه وسلم علم أنها تختار أباها بدعوته، فكان ذلك خاصا في حقه ، وانما قصد بالتخيير استمالة قلب الأم فلو كان للأم حق في الحضانة لأقرها عليه،ولما دعا لها.(١)

== وأبو داود وابن ماجه والحاكم والدارقطني من حديث رافع بن سنان ، وفي سنده اختلاف كثير ، وألفاظ مختلفة .
وقال ابن الجوزي من روى أنه كان غلاما أصح ، وقال ابن القطان : لو صح رواية من روى أنها بنت لا حتمل أن يكون قضيتين لا ختلاف المخرجين .
وقال : احتج به الاصطخري على أنه يثبت به للأم حق الحضانة ، ورد عليه بأجوبة منها لامام الحرمين - من الشافعية - ان هذه القصة كانت في مولود غير مميز ، ومنها دعوى النسخ وبالغ الشيخ أبو اسحاق فادعى الاجماع على أنه لا يسلم للكافر .
وقال القاضي مجلي : ولعل النسخ وقع بقوله تعالى * وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا * سورة النساء ، الآية (١٤١) .
ومنها رد الحديث بالضعف .
جـ٤ باب الحضانة ص ١١ رقم ١٦٦٩ .

(١) الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص ١٥٠ ، مغني المحتاج جـ٣ ص ٤٤٥ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٥ ص ٤٩٨ ، الفروع جـ٥ ص ٦١٦ ، المغني جـ٩ ص ١٣٧ ، ١٣٨ ، شرح منتهى الارادات جـ٣ ص ٢٦٤ ، الروض المربع على حاشية العنقري جـ٣ ص ٢٤٩ .

* الترجيـــح :-

ومما سبق يترجح لدى - والله أعلم - قول الفريق الثاني من أنه لا حضـــانة للكافر على المسلم وذلك لما يأتي :-

أولا : ان الحضانة نوع من الولاية ، وكما هو معروف لا ولاية للكافر علـــى المسلم ،وهذا لقوله تعالى ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ (١)

* ثانيا : الحضانة لا تثبت للفاسق ،فمن باب أولى لا تثبت للكافر .

* ثالثا : ان الحديث الذى اعترض به على الفريق الثاني فيه مقال وغير ذلك مما رد به أصحاب هذا القول بما يطول المقام بذكره .

* رابعا : ان الطفل وهو في سن الحضانة كثيرا مايحاول تقليد من هـــو أكبر منه سنا ،وهذا مما يؤدى الى انتقاش كل مايصدر من الحاضن في ذهنه ويشب عليه " مامن مولود الا يولد على الفطرة ،فأبواه يهودانه وينصرانه.. (٢)" الحديث .

كما أن الحاضن غير المسلم دؤوب ،وباذل أقصى جهده واجتهاده في اخراج المحضون من دينه ،وحريص على تعميق مايعتنقه في نفس الطفل .

---

(١) سورة النساء ، الآية (١٤١) .

(٢) صحيح الامام البخارى جـ٨ كتاب القدر باب الله أعلم بما كانوا عاملين ص١٢٣ .
ولنرى تأثير القدوة على الطفل ومدى خطورتها كما جاء في كتاب منهـــج التربية الاسلامية .
" القدوة فى التربية هي أفعل الوسائل جميعا وأقربها الى النجاح ،فان الولد الذى يرى والده يكذب ،لا يمكن أن يتعلم الصدق ، والولد الـــذى يرى أمه تغش أباه - أو أخاه أو يغشه هو نفسه ، لا يمكن أن يتعلم الأمانة ، والأسرة هي المحضن الذى يبذر في نفس الطفل أول بذوره ويكيـــــف تصرفات مشاعر الطفل وسلوكه . . . ،فاذا كانت القدوة حسنة ،فهنـــاك أمل راجح في صلاح الطفل ،وان كانت القدوة سيئة فهناك احتمال أرجح لفساده . = =

* خامسا : ان الحضانة انما شرعت لصلاح الطفل ولحفظه ، فاذا كانت هناك رعاية من الناحية المادية ، فكيف تقدم على حساب هلاك دين الطفل

== وقدرة الطفل على الالتقاط الواعي وغير الواعي - كبيرة جدا ، أكبر مما نظن عادة ، ونحن ننظر اليه على أنه كائن صغير لا يدرك ولا يعى !
نعم حتى وهو لا يدرك كل مايراه فانه يتأثر به كله ، فهناك جهازان شديدا الحساسية فى نفسه هما جهاز الالتقاط، وجهاز المحاكاة ، وقد يتأخر الوعى قليلا أو كثيرا ، ولكن هذا لا يغير شيئا من الأمر ، فهو يلتقط بغير وعي ، أو بغير وعي كامل . وهو يقلد بغير وعي ، أو بغير وعي كامل ، كل مايراه حوله أو يسمعه .
وأيا كان القدر الحقيقي للوعي والادراك في هذه السن الباكرة ، وأيا كانت درجة التوصيل بين جهازى الالتقاط والمحاكاة وجهاز الوعي ، فان جهازى الالتقاط والمحاكاة - بوعى أو بغير وعي - يرسمان - أو يعمقان - خطوطا كثيرة ورئيسية في البناء النفسي للطفل .
... مرة واحدة يجد في أحد من هؤلاء المقربين اليه نموذجا من السرقة كفيلة بأن تدمر في نفسه قيمة " الأمانة " .
وقد يغفر الطفل للآخرين أن يكذبوا ويخدعوا ويسرقوا ويغشوا ويخونوا ... أو لا يتأثر به كثيرا ، أو لا يتأثر به على الاطلاق ... اذا كان يأوى الى ركن ركين من القيم والمبادئ متمثلة في أبويه . وخاصة حين يبين له أبواه بالقدر الكافى من الابانة والتوضيح أن تلك نماذج سيئة لا ينبغى له أن يحاكيها ، مستندين الى النموذج الطيب الذى يقدمانه هما لطفلهما . ولكنه لا يغفر لأبويه أبدا شيئا من ذلك ، ولا يمكن أن يمر شئ منها بغير تأثير عميق فى نفسه ، قد يبقى بقية العمر كله لا يتغير " .
كتاب منهج التربية الاسلامية للشيخ محمد قطب ، دار الشروق ج١ فى النظرية الطبعة السابعة ١٤٠٣هـ-١٩٨٣م ص ١٨٠ ، ١٨٦ ، ج٢ فى التطبيق ، الطبعة الرابعة ١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣م ، ص ١١٧ - ١١٨ — ١١٩ بتصرف يسير .

وهلاكه ، وعلى هذا نقول ان الحضانة انما شرعت لرعاية الناحيتين ، وفي مقدمة ذلك مراعاة الناحية الدينية ،ويؤيد ذلك عند ما قال ،أصحاب القول الأول ، ان الحاضن غير المسلم لا بد من مراقبته ،بحيث لا يطعم الطفل محرما ،أو يعوده على دينه .

كما أن الحنفية قالوا لا بد من انتزاع الطفل من الحاضن غير المسلم ، ويضم الى مسلمين ، ان خيف عليه من أن يتعود الكفر ،أو يضم الى ناس مسلمين دون انتزاعه من الحاضن غير المسلم وهذا على قول المالكية .

* ٢) الحريـــة :-

فمن الفقهاء من اشترط الحرية في الحاضن وهم الجمهور الحنفية والمالكية والشافعية وبعض الحنابلة .

ومنهم من لم يشترط الحرية فى الحاضن وقد ذهب الى هذا القول بعض الحنابلة [١] ولكل من الفريقين أدلته ولن أذكرها منعا للتطويل ،ولكن الأرجح هو اشتراط الحرية لأن غير الحر مشغول بحاجة سيده ولا يملك من أمر نفسه شيئا .

---

(١) الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٣ ص ٥٥٥ ، بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع جـ٤ ص ٤٢ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ٣ ص٤٩ ، الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٤ ص ٢١٤ ، الاقناع فى حل ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص ١٥٠ ، حاشية الشرقاوى جـ٣ ص ٣٥٣ ، مغنى المحتاج جـ٣ص٤٥٤ ، الفروع جـ٥ ص ٦١٥ ، ٦١٦ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٥ ص ٤٩٨ ، الروض المربع على حاشية العنقرى جـ٣ ص ٢٤٨-٢٤٩ ، شرح منتهى الارادات جـ٣ ص ٢٦٤ ، المغنى جـ٩ ص ١٣٧ .

* ٣) عدم الفسق :-

وقد عبر الفقهاء عن هذا الشرط بقولهم أنه يشترط في الحاضن العفة أو الأمانة ، أو العدالة ، الا أن كلها تكون بمعنى عدم الفسق ، وهذا على مافسره الفقهاء ، ففي اشتراط عدم الفسق في الحاضن ذهب الفقهاء في ذلك الى فريقين :-

الفريق الأول :-

وهم القائلون ، بأنه يشترط في الحاضن ألا يكون فاسقا ، وقد اشترط هذا الشرط الحنفية ، والمالكية ، والشافعية ، وفي الراجح عند الحنابلة ، الا أنهم مع اتفاقهم في هذا الشرط ، الا أن كلا منهم ذكر الفسق الذى تسقط به الحضانة عنده .

أ) الحنفية : قالوا : لو كانت الأم فاسقة فسقا يضيع به الولد ، أو كانت غير مأمونة سقط حقها في الحضانة ، وان كانت فاسقة فسقالايكون فيه ضاع الولد كترك الصلاة تهاونا وتكاسلا ، ولم يعقل الطفل ذلك ، فلا تسقط حضانتها ، وهذا الحاقا بالكتابية التى يترك الطفل في حضانتها مالم يعقل الأديان ، فالمسلمة الفاسقة في هذه الحالة أولى من الكتابية .

كما أن كثرة خروجها ، وترك ولدها ، كأن كان خروجها لمعصية ، أو كان خروجها لغير معصيةكالقابلة والغاسلة ونحو ذلك ، وكان في كثرة خروجها هذا ضياع الطفل تسقط حضانتها له[1] ،

---

(١) حاشية رد المحتار جـ٣ ص ٥٥٦-٥٥٧ ، الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٣ ص ٥٥٦-٥٥٧ .

وقال بعض الحنفية وكذلك يسلب هذا الحق عن صالحة كثيرة الصلاة استولى عليها محبة الله تعالى وخوفه حتى شغلاها عن الولد ، ويلزم من ذلك ضياعه = =

ب) وأما المالكية قالوا هو كأن يكون الأب شارب خمر أويترك ابنته يد خل عليها الرجال ،ففى هذه الحالة تسقط حضانته ،ويأخذها الأبعد فلا بد أن يكون الحاضن مأمونا في نفسه.(١)

ج) وأما الشافعية : فقد فسروا عدم الفسق بالعدالة ، وتكفي العدالة الظاهرة كشهود النكاح ،فلا حضانة لفاسق ،لأن الفاسق لا يلى ،ولا يؤتمن ، ولأن المحضون لا حظ له في حضانته ،لأنه ينشأ على طريقته.(٢)

د) الحنابلة قالوا : لا حضانة لفاسق ظاهرا لأنه لا يؤتمن في أداء الواجب ، ولا يوثق به ،ولا حظ للولد في حضانته ، لأنه ربما نشأ على أحواله.(٣)

* الفريق الثاني :-

وهم الذين لم يشترطوا عدم الفسق في الحاضن ،وقد ذهب الى هذا القول بعض الحنفية ،وبعض الحنابلة .

== فينتزع منها ، لأن مناط كل ذلك هو ضياع الولد .
الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٣ ص ٥٥٦ .

(١) شرح الامام أبي الحسن المسمى كفاية الطالب الرباني جـ٢ ص ١١٩ ،الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٤ ص ٢١١ ، ٢١٢ ، حاشية الشيخ على العدوى جـ٤ ص ٢١١-٢١٢ .

(٢) الاقناع فى حل ألفاظ أبى شجاع ص ١٥٠ ،تقرير الشيخ عوض بكماله جـ ٢ ص ١٥٠ ، حاشية الشرقاوى جـ٢ ص ٣٥٣ ، مغنى المحتاج جـ٣ ص ٤٥٥ .

(٣) المغنى جـ٩ ص ١٣٧ ، العدة للشيخ بهاء الدين عبد الرحمن بن ابراهيم المقدسى ، المكتبة العلمية الجديدة ص ٤٤٦ ،شرح منتهى الارادات جـ ٣ ص ٢٦٤ ، الروض المربع شرح زاد المستقنع على حاشية العنقرى جـ ٣ ص ٢٤٩ ، حاشية العنقرى على الروض المربع جـ٣ ص ٢٤٩ ، الفروع جـ ٥ ص ٦١٦ .

أما الحنفية الذين لم يشترطوا عدم الفسق ، إنما مرادهم ليس كل فسق ، وانما الفسق الذى لا تسقط به الحضانة هو الذى لا يكون فيه ضياع للولد ، كترك الصلاة بشرط الا يعقل ذلك الولد ، ولأنهم حينما لم يسقطوا الحضانة عن الذمية بل أثبتوا الحضانة لها بشرط الا يعقل الولد الأديان ، فالمسلمة الفاسقة مثلا بترك الصلاة أولى من الذمية فى حضانة الطفل.(١)

وأما بعض الحنابلة الذين لم يشترطوا عدم الفسق في الحاضنة ، فقد قالوا بجواز حضانة الفاسق ، وعللوا لما ذهبوا اليه بما يأتي :-

أ) أنه لم يعرف أن الشرع فرق لذلك أى بين الفاسق وغير الفاسق ، وأقر الناس ولم يبينه بيانا واضحا عاما .

ب) لا حتياط الفاسق وشفقته على ولده .

* <u>الترجيح :-</u>

اشتراط عدم الفسق لمصلحة الطفل ، ولضمان نشأته .

* <u>حكم مالو حصل نزاع في وجود الأمانة :-</u>

لو حصل نزاع في عدم أمانة الحاضن ، وأنه يخشى على المحضون منه الفساد ، فقد ذهب الفقهاء في ذلك مذهبين :

أولا : قال المالكية : لو ادعى على الحاضن أنه غير مأمون ، وأنه يخشى على المحضون منه الفساد ، وأنكر الحاضن ذلك ، فعليه أن يثبت ذلك ، لأنه صار مدعيا ، وعليه اثبات ما أدعاه ، لأن الأصل في الناس الأمانة قبل الادعاء عليه ، ومدعي عدم الأمانة مدع خلاف الظاهر.

---

(١) حاشية رد المحتار جـ٣ ص ٥٥٦ ، الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ ٣ ص ٥٥٦-٥٥٧.

وفي القول الراجح للمالكية يحمل على الأمانة ،فلا يكلف ببينة عليها ، حتى يثبت عليه خلاف ذلك وهو عدم الأمانة.[١]

ثانيا : أما الشافعية ،فقد قالوا اذا حصل نزاع في عدم أمانة الحاضن ، فلا يخلو الحال من أن يكون النزاع قبل تسليم الطفل أو بعده .

فان كان النزاع قبل تسليم الطفل ،فقد قالوا انه لا بد أن يثبتها المدعي عند القاضي ، ولا تسمع البينة على عدم الأمانة ،الا مع بيان السبب.

أما اذا كان النزاع بعد التسليم ،فلا ينزع الطفل من الحاضن ،ويقبل قوله في الأمانة.[٢]

٤) أن يكون الحاضن رحما محرما :-

وقد اشترط هذا الشرط الحنفية ، والمالكية ، وبعض الحنابلة.[٣]

فقد قال المالكية والحنفية ،اذا كانت المرأة حاضنة للطفل ،فلا بد أن تكون ذات رحم محرمة على الطفل ، فلا حضانة لبنت العمة والخالة ،لأن مبنى الحضانة الشفقة ، والرحم المحرمة ، هي المختصة بالشفقة ، وحتى وان كانت محرمة عليه ،ولم تكن له رحم كالمحرمة عليه المصاهرة والرضاع فلا حضانة لها .

---

(١) الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٤ ص ٢١١-٢١٢ ، حاشية الشيخ على العدوى جـ ٤ ص ٢١١-٢١٢.

(٢) الاقناع فى حل ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص ١٥٠ ، حاشية الشرقاوى جـ٢ ص ٣٥٣ ، مغنى المحتاج جـ ٣ ص ٤٥٥.

(٣) هذا الشرط لم يدرج من ضمن شروط الحضانة عند بقية الفقهاء ، وانما تحدثوا على أنه من الأحكام المتعلقة بالحضانة .

واذا كان الحاضن رجلا ، فقالوا : لابد أن يكون عاصبا ويتقدم فيها الأقرب ، كالأب ثم الجد وان علا ، الى أن تصل الى ابن العم ، وهذا على قول الحنفية .

وأما اذا كانت المحضونة بنتا ، فلا تسلم اليه ، لأنه ليس بمحرم منها ، لأنه يجوز له نكاحها ، فلا يؤتمن عليها ، وقد وافق الحنفية في هذا القول المالكية .

واذا كان المحضون صبيا ، فقد قال الحنفية : ان لابن عمه حضانته ، لأنه عصبة واحق به ممن هو أبعد منه .

وأما الحنابلة ، فقد قالوا أنه لا حضانة لعصبة غير محرم على أنثى، ان بلغت سبعا ، وفي قول آخر : اذا بلغت حدا تشتهى فيه ، وقال بعضهم مطلقا.(١)

٥) الاقامة في بلد الطفل :-

وقد اشترط هذا الشرط المالكية والشافعية،(٢) وهو لابد أن يقيم الحاضن في بلد الطفل المحضون ، الا أن المالكية قالوا : ان ولي المحضون وان كان المحضون رضيعا، لو أراد سفر نقله ، كان له أخذ الطفل من الحاضنة ، ويقال لها أن تتبع محضونها ان شاءت ، ولكن لو سافر الولي لسفر لغير نقلة لا يأخذه معه ، وكذلك بالنسبة للحاضنة انه يشترط عليها أن لا تسافر

---

(١) الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٣ ص ٥٥٦ ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ٤ ص ٤١ ، ٤٣ ، حاشية العدوي جـ٢ ص ١٢٠ ، شرح الامام أبي الحسن المسمى كفاية الطالب الرباني جـ٢ ص ١٢٠ .

(٢) هذا الشرط لم يدرج من ضمن شروط الحضانة عند بقية الفقهاء ، وانما تحدثوا عنه على أنه من الاحكام المتعلقة بالحضانة .

عن بلد ولى المحضون ،فان سافرت سفر نقلة ،لا تجارة أو حج سقطت حضانتها ،أىوشرط سفر الحاضن المسقط لحاضنته أو سفر الولى الموجب لأخذ الولد من حاضنته أن يكون سفر نقلة وانقطاع ، ولكن لو كان سفر تجارة أو نزهة ،فلا تسقط حضانة الحاضن بسفره بل تأخذه ان قرب الموضع، ولا يأخذه الولى من حاضنته .

وأما الشافعية قالوا : لابد من اقامة أبوى الطفل معه في بلد واحد ،لكن لو أراد أحدهما سفرا لا لنقلة كحج ،وتجارة ،فالمقيم أولى بالولد سواء كان الولد مميزا أو لا ، حتى يعود المسافر،وهذا لخطر السفر .

ولكن لو كان السفر لنقلة فالعصبة من أب وغيره ،ولو غير محرم أولى بالمحضون من الأم ، الا أنه لا تسلم محضونة مشتهاة لغير محرم ،كابن العم ، بل لثقة ترافقه كبنته ، وهذا من باب الحفظ على النسب ،ولكن لو أمن خوف الطريق فانه يصطحبه معه.(١)

٦) توفر شفقة الحاضن :-

وقد اشترط هذا الشرط المالكية فقط،فقالوا لكي يكون الحاضن أهلا لحضانة الطفل ،لابد أن يشترط فيه عدم القسوة ،فلا حضانة لمن اتصف بقلة الشفقة والحنان ، اما لطبع فيه ،أو لعداوة بينه وبين أبوى المحضون،فيقدم عليه الأبعد والأجنبي لحضانة الطفل ،وهذا لمراعاة الطفل وتهيئة أسباب الراحة له.(٢)

---

(١) الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٤ ص٢١٦-٢١٦ ،الاقناع فى حل ألفاظ أبى شجاع جـ٢ ص١٥٠ .
كما أن بقية الفقهاء بينوا حكم الاقامة فى بلد الطفل المحضون ،ولكن لم يدرج ضمن شروط الحضانة.

(٢) شرح الامام أبى الحسن المسمى كفاية الطالب الربانى جـ٢ ص١١٩ ،الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٤ ص٢١١ .

٧) لو كانت الحضانة للرجل لابد من وجود من يحضن عنده :-

أى لو استحق الرجل حضانة الطفل لابد من وجود أهل يتولون المحضون كزوجة أو متبرعة ،لأن الرجال لا تصبر على مايصبر عليه النساء من أحوال الأطفال (١) .

٨) حرز المكان :-

اشترط المالكية في الحاضن سواء كان ذكرا أو أنثى أن يكون المكان الذى يسكن فيه ، حرزا مصونا للبنت المحضونة اذا بلغت حد الفساد ، ويلحق بالبنت الصبي اذا بلغ حد الفساد ،أى فلابد من الأمن على النفس والمال (٢) .

٩) أن تكون الحاضنة مرضعة للطفل المحضون :-

اشترط الشافعية في الحاضنة اذا كان لها لبن ،يشترط أن ترضع الطفل ، فارضاعه شرط لحضانتها ، اذا كان الطفل رضيعا وهذا هو الأصح في المذهب .

أما لو كان لها لبن ، والطفل رضيع ، وامتنعت عن ارضاعه ،فانها تسقط حضانتها وهذا هو الأصح في المذهب .

أما اذا لم يكن لها لبن تسقط عنها الحضانة في قول ،وفي قول آخر

---

(١) التاج والاكليل لمختصر خليل جـ٤ ص ٢١٧ ، حاشية العدوى جـ٢ ص١١٩ ، شرح الامام أبى الحسن المسمى كفاية الطالب الربانى جـ ٢ ص ١١٩ ، الخرشى على مختصر سيدى خليل جـ٤ ص ٢١٢ ، حاشية الشيخ على العدوى جـ ٤ ص ٢١٢ .

(٢) التاج والاكليل لمختصر خليل جـ٤ ص ٢١٦ ، حاشية العدوى جـ٢ ص ١١٩ ، شرح الامام أبي الحسن المسمى كفاية الطالب الرباني جـ٢ ص١١٩ ، الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٤ ص ٢١١ ، حاشية الشيخ على العدوى : جـ٤ ص ٢١١ .

انها اذا لم يكن لها لبن لا تسقط حضانتها ، لأنها هنا تكون كالأب ونحوه مما لا لبن له ، وهذا لا يمنع الحضانة لأن كونها ذات لبن ليس شرطا من شروط الحضانة.(١)

* **هل تجبر الأم على الحضانة ؟ :-**

عامة العلماء يرون أن الأم لا تجبر على الحضانة ، وهذا ما ذهب اليه الشافعية والحنابلة ومقتضى قول المالكية وكما جاء في الصحيح عند الحنفية ، قالوا : لو امتنعت الأم عن حضانة طفلها لا تجبر على حضانته ، وذلك لا حتمال عجزها حيث ان شفقتها تحملها على الحضانة فلا تصبر عنها غالبا الا لعجز عنها ، فلا معنى للايجاب والجبر لوجود الحمل بدونه.
الا انهم مع اتفاقهم في ذلك في الجملة ، الا أن لبعضهم بعض الصور التى تجبر فيها الأم استثناء وهي على النحو التالي :-

أ) قال الحنفية : تجبر الأم على الحضانة اذا لم يكن للطفل ذو رحم محرم غير الأم ، فحينئذ تجبر الأم على حضانته ، كيلا يضيع ، وحتى لا يفوت حق الولد ، اذ الأجنبية لا شفقة لها عليه كالأم ، وهذا لقوله تعالى : ﴿ وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرَىٰ ﴾(٢) فاذا اختلفا ، فقد تعاسرا ، ولأنها قد تعجز عنه ، كما أنها تجبر اذا تعينت عليها الحضانة ، وذلك اذا امتنع الطفل عن ثدى غيرها ، أو لم يكن للطفل أب ولا مال .

---

(١) الاقناع فى حل ألفاظ أبى شجاع جـ٢ ص ١٥١ ، مفنى المحتاج : جـ٣ ص ٤٥٥- ٤٥٦ .

(٢) سورة الطلاق ، الآية (٦) .

ب) وأما المالكية : قالوا تجبر الأم على الحضانة اذا كان الطفل لا يقبل ثدى غيرها ،أو كان له مال ،أو كان له أب ،ولكن لا يقبل غيرها ،ففي هذه الحالة تجبر الأم على حضانته .

جـ) وأما الشافعية : قالوا : يكون جبر الأم على الحضانة ،فيما لو وجبت نفقة الطفل على الأم للولد المحضون ، وذلك كأن لم يكن له أب ولا مال أجبرت على الحضانة لأنها تعتبر من جملة النفقة ،فحينئذ تكون الأم هنا كالأب ، وكذلك حال كل من له حق حضانة الطفل (١) .

* **سن الحضانة وزمن التخيير :-**

لا خلاف بين الفقهاء في أن الطفل سواء كان ذكرا ،أو أنثى تكون حضانته بين أبويه ،ولكن لو حصل نزاع كطلاق ،فقد اتفقوا على أنه يبقى في حضانة الحاضنة سواء كانت أما أو غيرها الى سن التمييز ،وقدر سن التمييز الى سبع أو ثمان أو تسع سنين ،الا أنهم اختلفوا فيما اذا بلغ الطفل سبع سنين هل يكون عند الأم أو لا ، أو يخير بينهما ؟ .

وسوف نتحدث أولا عن الغلام ثم الفتاة لاختلاف الحكم فيهما .

* **أولا : حكم مالو بلغ الغلام سبع سنين :-**

لو بلغ الغلام سبع سنين ،فقد ذهب الفقهاء في حكم من يحضنه الى مذهبين :

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ٣ ص٤٧ ، حاشية الشيخ الشلبي جـ٣ ص٤٧ ، شرح فتح القدير جـ٤ ص٣٦٨ ، الهداية شرح بداية المبتدى جـ٤ ص٣٦٨ ، شرح العناية على الهداية جـ٤ ص٣٦٨ ، حاشية رد المحتار جـ٣ ص٥٥٩ ، شرح الامام أبي الحسن المسمى كفاية الطالب الرباني جـ٢ ص١١٩ ، مغنى المحتاج جـ٣ ص٤٥٦ ، الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص١٥١ ، حاشية عميرة جـ٣ ص٩١ ، حاشية الشرقاوى جـ٢ ص٣٥١ ، كشاف القناع عن متن الاقناع : جـ٥ ص٤٩٦ .

* **المذهب الأول :-**

واليه ذهب الحنفية،والمالكية ، والحنابلة في رواية ،وقيل هي الصحيحة في مذهبهم الى أن الغلام لايخير بين أبويه ،الا أنهم مع اتفاقهم في عدم التخيير ، اختلفوا هل يبقى الغلام مع الأم أو يدفع للأب ؟ .

فذهب الحنفية ووافقهم في ذلك الحنابلة في رواية عنهم الى أن الغلام لا يخير بين أبويه اذا بلغ سبع سنين ،وقيل ثمان ،أو تسع بحيث يأكل وحده ، ويشرب ويستنجي ويلبس وحده ،وقد قال الحنفية : لو فقد الأربعة أو بعضها لا يدفع للأب ، واذا أكتملت لديه الأربعة ،قالوا يكون عند الأب، ويجبر على أخذه .

وذهب المالكية والحنابلة في الرواية الأخرى ،الى أن الغلام لا يخير بين أبويه ،وانما يكون عند الأم الى البلوغ.(١)

* **الأدلـــة :-**

وقد استدل أصحاب هذا المذهب القائلون بعدم تخيير الغلام على ماذهبوا اليه بالسنة ،والاجماع ، والأثر ، والمعقول .

* **أولا : من الســـنة :-**

استدلوا بقوله عليه السلام :" أنت أحق به مالم تنكحي " .

---

(١) قال المالكية : المعتبر بالبلوغ هنا بغير الانبات ،وذلك للخلاف فيه ، بل بالسن ،أو غيره من العلامات .

شرح الامام أبي الحسن المسمى كفاية الطالب الرباني جـ٢ ص ١٢٠ ،الفواكه الدواني جـ٢ ص ١٠١ .

* وجــه الدلالـــة :-

ان الرسول صلى الله عليه وسلم جعل حق حضانة الطفل للأم مالم تتـــزوج ، ولم يخير الطفل فلو كان التخيير جائزا لفعله لكنه لم يفعله فدل على عـدم جوازه .

* ثانيا : الاجماع والأثر :-

وهو قضاء أبي بكر الصديق رضى الله عنه ، حيث قضى بعاصم بن عمر رضـى الله عنه لأمه (١) ، مالم يشب عاصم ،أو تتزوج أمه ،وكان ذلك بمحضر مـن الصحابة رضوان الله عنهم ،ولم ينكر عليه أحد من الصحابة ،فكان اجماعا ، وقد صح عن الصحابة رضوان الله عنهم أنهم لم يخيروا .

* ثالثا : من المعقول :-

ان تقدير هذا السن ،لأنه أول سن يؤمر فيه الطفل ، والأمر لا يكون الا بعد القدرة على الطهارة ،ولذا قال عليه السلام : " مروا أولادكم بالصـــلاة وهم أبناء سبع سنين واضربوهم عليها وهم أبناء عشر . . . " الحديث .

كما أن الغلام لقصور عقله يختار من عنده اللعب والدعة لتخليته بينـه وبين اللعب ، فلا يتحقق المقصود من الحضانة ،فبغلبة هواه يميل الـى من تكون عنده اللذة الحاضرة من الفراغ والكسل ،أو الهرب من الكتـاب ، وتعلم آداب النفس ومعالي الأمور والدين ،ولذا نراه يختار من يتوفر عنده ذلك ، فلا يعتمد اختياره كسائر تصرفاته .

---

(١) سبق ذكره والتعليق عليه ص : ٢٤٧-٢٤٨ .

وأما من قال انه يدفع للأب فقد استدلوا بالمعقول أيضا على ماذهبوا اليه قالوا : -

أ) ان القياس يقتضى أن تتوقف الحضانة في الغلام الى البلوغ ، لأن الحضانة ضرب ولاية، فلو ثبتت للأم فلا تنتهى الا بالبلوغ كولاية الأب في المال ، الا أنه ترك القياس في الغلام وذلك لاجماع الصحابة رضوان الله عنهم .

ب) ان تحديد هذا السن لكي تكون حضانته عند الأب ، لأن هذا السن هو الغالب في الاستقلال .

جـ) كما أن الولد لو استغنى احتاج الى التأديب والتخلق بآداب الرجال وأخلاقهم والأب أقدر على التأديب ، فلهذا لم يترك في يد الأم أو الجدة ونحو ذلك (١) .

* المذهب الثاني :-

ذهب الشافعية والحنابلة كما هو المذهب الى أن الغلام اذا بلغ سبع سنين ، وهو من التمييز يخير بين والديه ، ويكون عند من اختار منهما ، وتمييز الطفل كما يكون في سبع يكون في ثمان تقريبا ، الا أنه قد يتقدم على السبع ، وقد يتأخر عن الثمان ، ومدار الحكم على التمييز لا على السن حتى ان بعضهم قال : ان المعتبر في تمييز الطفل أن يكون عارفا بأسباب

---

(١) حاشية رد المحتار جـ٣ ص ٥٦٦-٥٦٧ ، الدر المختار شرح تنوير الأبصار : جـ٣ ص ٥٦٦-٥٦٧-٥٦٧ ، شرح فتح القدير جـ٤ ص ٣٧١-٣٧٣-٣٧٣ ، الهداية شرح بداية المبتدى جـ٤ ص ٣٧١-٣٧٣-٣٧٣ ، شرح العناية على الهداية جـ٤ ص ٣٧١-٣٧٣ ، بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع جـ٤ ص ٤٢-٤٣-٤٤ ، الخرشى على مختصر سيدى خليل جـ٤ ص ٢٠٧ ، حاشية الشيخ على العدوى جـ٤ ص ٢٠٧ ، حاشية العدوى جـ٢ ص ١٢٠ ، شرح الامام أبي الحسن المسمى كفاية الطالب

= =

الاختيار ، كالمحبة والغنى والدين والصلاح ، واذا لم يعرف ذلك أُخر الى حصول ذلك في الطفل ، كما ان ذلك موكول الى اجتهاد القاضي ، وقالوا :بأن التخيير يثبت للطفل حتى لو أسقط الأبوان مثل حقه قبل التخيير .

واستدل أصحاب المذهب الثاني وهم القائلون بتخيير الغلام بين أبويه بالسنة والاجماع والأثر والمعقول .

* **الأدلــة :-**

* **أولا : من السنة :-**

عن أبي هريرة قال :" جاءت امرأة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يارسول الله إن زوجي يريد أن يذهب بابني وقد سقاني من بئر أبي عنبة ، وقد نفعني ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم :" استهما عليه فقال زوجها من يحاقني في ولدى ؟ فقال النبي صلى الله عليه وسلم " هذا أبوك وهذه أمك فخذ بيد أيهما شئت " فأخذ بيد أمه فانطلقت به ".(١)

== الربانى جـ٢ ص ١٢٠ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ٤ ص٢١٤ ، التاج والاكليل لمختصر خليل جـ٤ ص٢١٤ ، الفروع جـ٥ ص٦١٩ ، تصحيح الفروع ٥ : ص ٦١٩ .

(١) سنن الامام أبي داود جـ٢ كتاب الطلاق ، باب من أحق بالولد رقم ٢٢٧٧ ، ص ٢٨٣-٢٨٤ .

وجاء قريب منه في سنن الدارمى جـ٢ كتاب الطلاق باب في تخيير الصبي بين أبويه ص ١٧٠ ، وجاء أيضا في السنن الكبرى للامام البيهقى ، كما جاء فيه رواية مختصرة جـ٨ كتاب النفقات ، باب الأبوين اذا افترقا وهما في قرية واحدة فالأم أحق بولدها مالم تتزوج .

وجاء في جامع الامام الترمذى مختصرا عن أبي هريرة رضى الله عنه ، أن النبى صلى الله عليه وسلم خير غلاما بين أبيه وأمه ". وقال الامام الترمذى = =

* **ثانيا : الاجمـــاع :-**

فقد أجمع الصحابة على تخيير الولد روى عن عمر "أنه خير غلاما بين أبيـــه وأمه" (١).

كما أن الروايات (٢) المتعددة الواردة في التخيير تدل على أنها قصص فـــي مظنة الشهرة ، ولم تنكر فكانت اجماعا .

* **ثالثا : من الأثر :-**

روى عن عمارة الجرمي (٣) أنه قال : خيرني على رضى الله عنه بين أمي وعمـــي

== عنه حديث حسن صحيح جـ٤ أبواب الأحكام باب ماجاء في تخيير الغلام بيـن أبويه اذا افترقا رقم ١٣٦٨ ص ٥٨٩-٥٩٠ .
وجاء أيضا في سنن الامام ابن ماجه مختصرا جـ٢ كتاب الأحكام باب تخييـــر الصبي بين أبويه رقم ٢٣٥١ ص ٧٨٧-٧٨٨ .
ورواه الامام النسائي في كتاب الطلاق جـ٦ باب اسلام أحد الزوجين وتخيير الولد ص ١٨٥-١٨٦ .

(١) رواه الامام البيهقى فى سننه جـ٨ عن عبد الرحمن بن غنم فى كتاب النفقـات ، باب الأبوين اذا افترقا وهما في قرية واحدة فالأم أحق بولدها مالم تتزوج ، فاذا بلغ سبع سنين أو ثمان سنين خير ص٤ .

(٢) الآتية عن تخيير على رضي الله عنه عند تخريجه الآتي في الأثر

(٣) هو عمارة بن رؤبة الثقفي ، أبو زهرة الكوفي ، سكن الكوفة ، وله حديثـــان ، روى له مسلم وغيره ، وهو ليس بصحابي ، وخيره على رضي الله عنه بين أمـــه وعمه وهو صغير ، وقد وهم البعض أن له رواية عن علي بينما الراوى عن علـــى حرمي .
الاصابة في تمييز الصحابة جـ٢ ص ٥١٥ ، تهذيب التهذيب جـ٧ ص٤١٦ .

وكنت ابن سبع سنين ،أو ثمان سنين "(١).

* رابعا : من المعقول :-

أ) ان المقصود بالكفالة أو الحضانة حفظ الولد والغلام المميز أعرف بحظه ، فيرجع اليه فى الاختيار ، كما أن التقديم في الحضانة لحق الولد فيقدم من هو أشفق ، حيث ان حظ الولد عنده أكبر ، وهنا تعتبر الشفقة بمظنتها اذ لم يمكن اعتبارها بنفسها ، فاذا بلغ الغلام حدا يعرب فيه عن نفسه ، ويميز بين الاكرام وضده فمال الى أحد أبويه ، دل على أنه اختار الأرفق به فقدم باختياره .

ب) أيضا تقييد سن سبع سنين بالاختيار بين أبويه ، لأن هذه السن أول حال أمر الشارع فيها بمخاطبته وذلك بالأمر بالصلاة ، كما أن الغلام في حال صغره قدمت أمه لحضانته حيث كان لا يستغنى عنها ، وبعد الاستغناء تساوى فيه الأب مع الأم في هذا الحق ، فطالما تساوى حق

---

(١) السنن الكبرى للبيهقى جـ٨ كتاب النفقات ، باب الأبوين اذا افترقا وهما في قرية ، فالأم أحق بولدها مالم تتزوج فان بلغ سبع سنين أو ثمان سنين خير ص ٤ .

وجاء أيضا فى رواية أخرى مثله وزاد " ثم قال لأخ لي أصغر مني ، وهذا أيضا لو بلغ هذا لخيرته .

قال عنه في ارواء الغليل ضعيف أخرجه ابن أبي شيبة . . . عن يونس عن عبد الله عن عمارة بن ربيعة الجرمي قال " غزا أبي نحو البحر فى بعض تلك المغازى قال : فقتل ، فجاء عمي ليذهب بي فخاصمته أمي ، فأبى عمي أن يرضى ، فوكزه على بيده ، وضربه بدرته ، وقال وهذا أيضا لو بلغ خير " .

وقال عنه صاحب الارواء الحديث رجاله ثقات غير عمارة بين ربيعة الجرمي .

ارواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل جـ٧ ص ٢٥٢ .

الوالدين في ذلك ، فيرجح حق أحدهما على الآخر باختيار الطفل[1].

* **ثانيا : حكم مالو بلغت البنت سبع سنين :-**

لو بلغت البنت سبع سنين ، فقد ذهب الفقهاء في تخييرها ، وعدمه بين أبويها الى مذهبين :-

* **المذهب الأول :-**

ذهب الحنفية والمالكية والحنابلة ـ كما هو المذهب عندهم ـ الى أن البنت لا تخير بين أبويها لو بلغت سبع سنين ، الا أنهم مع اتفاقهم في ذلك الا أنهم اختلفوا عند من تكون البنت اذا لم يكن لها اختيار أحد أبويها .

ذهب الحنفية في رواية ، وفي رواية عن الامام أحمد رحمه الله[2] أن الأب أحق بالبنت بعد الاستغناء ، الا أنهم قالوا ان البنت لو بلغت حد الاستغناء بنفسها تدفع للأب اذا كانت عند غير أمها أوجدتيها ، كالاخوات أوالعمات أو الخالات ، لأنها وان كانت تحتاج الى تعلم آداب النساء فى السن بعد الاستغناء ، الا أن بتعلمها ذلك فيه نوع من الاستخدام ، حيث لا يتم ذلك التعلم الا باستخدامها ، وولاية الاستخدام لا تكون للعمات أو الأخوات ، والاستخدام يؤدى الى ارتكاب محرم.

---

(١) الاقناع فى حل ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص ١٤٩ ، تقرير الشيخ عوض بكماله جـ ٢ ص ١٤٩ ، حاشية الشرقاوى جـ٢ ص٣٥٣ ، مغنى المحتاج جـ٣ ص ٤٥٦ ، الروض المربع شرح زاد المستقنع على حاشية العنقرى جـ٣ ص٢٥٠-٢٥١ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٥ ص٥٠١ ، المغنى جـ٩ ص ٢٤٨ ، شرح منتهى الارادات جـ٣ ص٢٦٥ ، الفروع جـ٥ ص٦١٩ ، تصحيح الفروع جـ٥ ص٦١٩ .

(٢) حاشية الروض المربع للعنقرى جـ ٣ ص ٢٥١ .

وفي رواية أخرى عنهم أنه : ان بلغت حدا تشتهى كأن كانت بنت احدى عشرة ،أو كانت بنت سبع أو ثمانية أعوام وكانت عبلة (١) فتدفع الى الأب .

وأما اذا كانت عند الأم ،أو عند احدى جدتيها -على ماقال الحنفية - فهما أحق بها حتى تحيض ،وقيل حتى تشتهى ،وقدر بعضهم السن الذى تشتهى فيه الفتاة بتسع ،وقدره بعضهم باحدى عشرة سنة ،لأن الأم أوالجدة لهما ولاية استخدام البنت ،وقد روى ذلك عن الامام أحمد رضي الله عنه ، وقيل هو الأشهر عن الامام وأصح دليلا . (٢)

* **الأدلـــــة :-**

استدل القائلون بعدم تخيير البنت وأنها تدفع لأبيها بالمعقول الـــــذى سبق بيانه ويضاف اليه :-

١- ان بقاء البنت فى حضانة غير الأم أو احدى الجدتين الى سبع سنين أى الى سن الاستقلال بنفسها قد يكون فيه ارتكاب محرم ،لأن البنـــــت تحتاج الى تعلم آداب وأمور النساء من الطبخ والغسل وغير ذلك ،ولا يتم ذلك التعليم الا بواسطة الاستخدام وهن لا يملكن ولاية الاستخدام عليها ، فلو بقيت عندهن حصل استخدام لها بواسطة تعليمها ،ففي ذلك ارتكاب محـــرم .

أما لو كانت الحاضنة الأم أو احدى الجدتين ،فانها تبقي الى البلوغ علـى حسب مابينا سابقا ، لأن البنت بعد سن الاستغناء تحتاج الى تعلم أمور

---

(١) العبل : العبلة: الضخامة ،وامرأة عبلة تامة الخلق . المصباح المنير ج ٢ كتاب العين مادة عبل ص ٣٩٠ .

(٢) حاشية الروض المربع للعنقرى على الروض المربع شرح زاد المستقنع ج٣ص٢٥١ .

أما المالكية : فقالوا : انه لا خيار للبنت الا أن حضانتها للأم الى أن تتزوج الأم ويتم دخول الزوج بها وليس بمجرد العقد بحيث لو ظهر فساد النكاح عادت الحضانة للأم.(١)

واستدلوا على ماذهبوا اليه بقوله صلى الله عليه وسلم " أنت أحق به مالم تنكحي " .

* **المذهب الثاني :-**

ذهب الشافعية ، والحنابلة في رواية الى أن الفتاة تخير كما يخير الغلام.(٢)

وقد استدلوا بالأدلة السابق ذكرها في تخيير الغلام ، وقالوا أن الفتاة كالغلام في الانتساب .

* **مناقشة الأدلة :-**

اعترض أصحاب المذهب الأول القائلون بعدم تخير الطفل مطلقا سواء كان ذكرا أو أنثى على أدلة أصحاب المذهب الثاني القائلين بتخيير الطفل بما يأتي :-

١) بالنسبة لحديث أبي هريرة " أن النبي صلى الله عليه وسلم خير غلاما . . . " الحديث.(٣) فان مااستدلوا به من السنة دليل على عدم تخيير الطفل ، وهذا مأخوذ من معنى الحديث .

---

(١) الفواكه الدواني جـ٢ ص١٠١ ، رسالة أبي محمد القيرواني جـ٢ ص١٠١ ، حاشية العدوى جـ٢ ص١٢٠ ، شرح رسالة أبي الحسن المسمى كفاية الطالب الرباني : جـ٢ ص١٢٠ ، التاج والاكليل لمختصر خليل جـ٤ ص٢١٤ .

(٢) الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص١٤٩ ، تقرير الشيخ عوض بكماله جـ٢ ص ١٤٩ ، مغنى المحتاج جـ٣ ص٤٥٦ ، حاشية الشرقاوى جـ٢ ص٣٥٣ ، الروض المربع على حاشية العنقرى جـ٣ ص٢٥١ .

(٣) سبق ذكره والتعليق عليه ص : ٣٤١-٣٤٢ .

وأما ما استدلوا به بحديث رافع بن سنان أنه أسلم وأبت أمرأته أن تسلم ... الحديث ، حيث روى مرة أنه ذكر وأخرى أنه أنثى .

فيمكن أن يجاب على الأدلة السابقة أنه صلى الله عليه وسلم دعا أن يوفق لاختيار الأنظر فوفق ببركة دعائه عليه السلام .

٢ - ثم يقال لهم انكم لا تعتبرون ايمانه وهو اختياره لربه ، وهو نفع محض ، ثم تعتبرون اختياره لأحد الأبوين ، وهو ضرر عليه ، وهذا مخالف.

٣ - ان الطفل اذا اختار من اختاره الشرع دفع له ، لكن الوقوف على ذلك متعذر فيما لو قام به غير النبى صلى الله عليه وسلم واختصاص من خيره النبى صلى الله عليه وسلم بالدعاء له فيجب بعده صلى الله عليه وسلم اعتبار مظنة الأنظرية وهو فيما قلنا .

٤ - أما حديث المرأة التى كان زوجها يريد أخذ ولدها وقد نفعها وسقاها من بئر أبى عنبه فانه يرد عليه بأنه كان بالغا بدليل استقلاله بالاستقاء من بئر أبي عنبة ، ومن دون البلوغ ،لا يرسل الى الآبار للاستقاء للخوف عليه من السقوط فيه لقلة عقله وعجزه عنه غالبا .

وأيضا الدليل على أنه كان بالغا ، عندما قالت : " نفعنى وسقاني ... " ومعنى قولها نفعني ،أى كسب علي ، والبالغ هو الذى يقدر على الكسب ،وقد قيل ان بئر أبى عنبة بالمدينة لا يمكن للصغير الاستقاء منه ، فدل على المراد منه التخيير في حق البالغ ، ونحن به نقول ان الصبى اذا بلغ يخير ، والدليل عليه ماروى عن عمارة الجرمى أن عليا رضى الله عنه خيره بين عمه وأمه ... " الخ ،فهذا يدل على أن التخيير لا يكون الا بعد البلوغ .

٥ - أما ماروى عن عمر رضى الله عنه أنه خير ابنا بين أبيه وأمه . . . " فيحمل على أنه عرف ميل الابن الى أمه ، وهي في الواقع أحق بحضانته ، فأحب تطييب قلب الأب من غير مخالفة للشرع فخيره .(١)

٦ - كما ان الغلام لقصور عقله يختار من عنده اللعب والدعة ،لتخليته بينه وبينه ، فلا يتحقق المقصود من الحضانة ،فبغلبة هواه يميل الى اللذات الحاضرة من الفراغ والكسل ، أو الهرب من الكتاب ، وتعلم آداب النفس ، ومعالم الدين ، ولذا نراه يختار من يتوفر عنده ذلك ، فلا يعتمد اختياره كسائر تصرفاته .(٢)

* الترجيح :-

مما سبق من أدلة الفريقين الذين قالوا بتخيير الطفل مطلقا ،أو قيدوه بالغلام ،أو من قال بعدم التخيير مطلقا ، وبعد مناقشة الأدلة أقول - والله أعلم - أنه يمكن الجمع بين هذه الأقوال ،وأما كيف يتأتى ذلك فنقول : اننا لا نعمل بالتخيير مطلقا ، ولا نتركه مطلقا ،بل لا بد من النظر الى حال الحاضن سواء كان رجلا أو امرأة ،فان كان أحدهما سالما من فساد ،أو فسق ،أو قلة دين ،أو كان مهملا لكثرة انشغاله ، وكذلك الأمر بالنسبة للأم ، أو كان الأب متزوجا ، ويترك الطفل عند زوجه فتؤذى الطفل ، والأم تعمل لمصلحة الطفل ، ففي هذه الحالة يخير الطفل ،أما اذا استويا

---

(١) الهداية شرح بداية المبتدى ج٤ ص ٣٧٣-٣٧٤ ،شرح العناية على الهداية ج٤ ص ٣٧٣ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ج٣ ص ٤٩ ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ج٤ ص ٤٣-٤٤ .

(٢) شرح فتح القدير ج ٤ ص ٣٧٣ ،بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع : ج ٤ ص ٤٣ - ٤٤ .

في حفظ الطفل فلا يمكن الترجيح بينهما الا باختيار الطفل ففي هذه الحالة يخير .

جاء في الدر المختار شرح تنوير الأبصار ، عندما قال ان الطفل قد يبقى مع أمه حتى لو تزوجت وذلك حرصا على مصلحة الطفل ، أو يبقى مع من سقطت عنه الحضانة قال : " فينبغي للمفتي أن يكون ذا بصيرة ليراعى الأصلح للولد ، فانه قد يكون له قريب مبغض له يتمنى موته ويكون زوج أمه مشفقا عليه ، يعز عليه فراقه ، فيريد قريبه أخذه منها ليؤذ يه ويؤذ يها ، أو ليأكل من نفقته ، أو نحو ذلك ، وقد يكون له زوجة تؤذ يه أضعاف ما يؤذ يه زوج أمه الأجنبي ، وقد يكون له أولاد يخشى على البنت منهم الفتنة ، لسكناها معهم ، فاذا علم المفتي أو القاضي شيئا من ذلك ، لا يحل له نزعة من أمه ، لأن مدار أمر الحضانة على نفع الولد "[1].

فان أبقوا حق الحضانة لمن سقطت عنه ، وذلك مراعاة لصالح الطفل ، فانه في هذه الحالة لا يخير فلو علم أن الطفل قد يختار أحد الأبوين ليمكنه من اللعب واللهو ، ويكره الآخر لأنه يقوم بما يجب من الأدب وحسن التربية لم يعمل باختياره .

جاء في كشاف القناع عن متن الاقناع قال : " . . . فأما ان علم أنه يختار أحدهما ليمكنه من فساد ويكره الآخر للأدب ، لم يعمل بمقتضى شهوته . . . لأن ذلك اضاعة له "[2].

---

(١) ج ٣ ص ٥٦٥ .

(٢) ج٥ ص ٥٠١ .

وجاء فى الروض المربع شرح زاد المستقنع قال : " ولو كان الأب عاجزا عن حفظها أو يهمله لاشتغاله عنه، أو قلة دينه ، والأم قائمة بحفظها قدمت . . . اذا قدر ان الأب تزوج بضرة ، وهو يتركها عند ضرة أمها لا تعمل لمصلحتها ،بل تؤذيها وتقصر في مصلحتها ،وأمها تعمل لمصلحتها ولا تؤذيها فالحضانة هنا للأم قطعا "(١)

حتى أن الشافعية والحنابلة قالوا : لو اختار الطفل أحد الأبوين ثم غير اختياره ، واختار الثاني ،له أن يحول له فكلما أختار أحدهما حول اليه ،لأنه يشتهى المقام عند أحدهما في وقت ، وعند الآخر في وقت ، وعند الآخر في وقت ،وقد يشتهى أن يكون بينهما ولا ينقطع عنهما ،والحضانة انما شرعت لحظ الطفل فلابد من مراعاة هذا الجانب .(٢)

في مقام الطفل بعد تخييره بين أبويه : المخير اما أن يكون ذكرا واما أن يكون أنثى ولما كان الحكم يختلف فيهما فانني أفرد كلا منهما ببيان حكمه.

* أولا : لو اختار الغلام أباه أو اختار أمه :-

أ) لو اختار الغلام أباه :-

ذهب الشافعية والحنابلة الى أنه لو اختار الغلام أباه ،فانه يكون عند أبيه ليلا ونهارا ،ولا يمنع الأب الولد من زيارة أمه ،لأن منعه من زيارة أمه فيه اغراء بعقوق أمه ، والغلام أولى بالخروج من أمه ،لأنه ليس بعورة.

---

(١) الروض المربع شرح زاد المستقنع على حاشية الروض المربع للعنقرى جـ٣ ص ٢٥١ .

(٢) مغنى المحتاج جـ ٣ ص ٤٥٧ ،الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص١٤٩ ، المغنى جـ٩ ص ١٤٣ ،كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٥ ص ٥٠١ .

كما أن الشافعية قالوا : ان الأب لا يمنع دخول الأم على الابن بشرط ألا تطيل المكث ، حيث ان بعضهم ألزم الأب بعدم منع الأم من الدخول على الولد ، والبعض لم يلزمه ذلك ، أما اذا لم يرض الأب بدخول الأم الى منزله ، أخرجه اليها ، لأن المقصود يحصل بذلك.(١)

ب) لو اختار الغلام أمه :-

ذهب الشافعية والحنابلة الى أنه لو اختار الغلام أمه فانه يكون عند الأب نهارا لكي يؤدبه ، ويعلمه الأمور الدينية والدنيوية ، لأن القصد من الحضانة ، حفظ الغلام ، وحفظه يكون في تعليمه مايفيد دِينا ودُنيا ، ويكون عند الأم عند الأم ليلا ، لأن الليل وقت السكن وانحياز الرجال الى المنازل .(٢)

* ثانيا : لو اختارت البنت أباها أو اختارت أمها :-

ذهب الشافعية ، والحنابلة الى أنه لو اختارت(٣) البنت الأب أو اختارت الأم ، فانها تكون عند من اختارت ليلا ونهارا ، لاستواء الزمانين في حقها ، وذلك طلبا لسترها ، ولا تخرج لزيارة أحد أبويها ان كانت عند أحدهما ، فالأم أولى من البنت بالخروج ، لزيارة ابنتها لسنها وخبرتها ،

---

(١) مغني المحتاج جـ٣ ص٤٥٧ ، الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص١٤٩ ، المغني جـ٩ ص١٤٣ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٥ ص٥٠١ .

(٢) مغني المحتاج جـ٣ ص٤٥٨ ، الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص١٥٠ ، المغني جـ٩ ص١٤٣ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٥ ص٥٠١ .

(٣) عند الحنابلة لا تخير ، ولكن لو تبرعت الأم بحضانتها مثلا أو كما جاء في الرواية الثانية أنها تخير كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٥ ص٥٠١ .

وكذلك الأب لا يمنع الأم من زيارة ابنتها ، وقد قال بعض الشافعية يلزمه ذلك ، والبعض قالوا بعدم اللزوم .

وكذلك الحال بالنسبة للأب ، لا يطلب احضار البنت ، بل يزورها هو لتألف الستر والصيانة ، فلا يمنع أحد الأبوين الآخر من زيارتها.(١)

* مسألة : آداب الزيارة لكل من الأبوين للبنت لو كانت عند أحدهما :-

ذهب الشافعية والحنابلة ، الى أنه لو كان أحد الأبوين هو الزائر للبنت، فلا يطيل المكث ، ولا يتبسط لأنه قد تكون الفرقة بينهما فرقة مؤبدة ، كطلاق بائن ، وهذا سبب لمنع تبسط أحدهما في منزل الآخر ، وأن تكون الزيارة مرة في أيام كزيارة في يومين فأكثر ، لا في كل يوم ، ولكن لو كان منزل الأم قريبا ، فلا بأس أن يدخل كل يوم ، كما أنه من الورع كما قال الحنابلة أنه اذا زارت امرأة ابنتها عليها أن تتحرى أوقات خروج أبيها ، لئلا يسمع كلامها ، وان كان الكلام ليس بعورة ، لكن يحرم التلذذ به .

كما أن الأب كما قال الشافعية يمنع زيارة ابنته ليلا ، لما فيه من الريبة والتهمة ، فلو كانت البنت في حضانة الأم ، وكانت الأم تسكن في بيت زوج لها لم يجز للأب دخوله الا بإذن زوج أم البنت ، فان لم يأذن أخرجتها الأم ليراها ويتفقد حالها ، ويلاحظها بقيام تأديبها وتعليمها وتحمل مؤنتها.(٢)

---

(١) الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص ١٤٩-١٥٠ ، مغني المحتاج : جـ٣ ص ٤٥٧ ، ٤٥٨ ، المغنى : جـ٩ ص ١٤٥ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٥ ص ٥٠٢ .

(٢) الاقناع فى حل ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص ١٤٩-١٥٠ ، مغنى المحتاج جـ٣ ص ٤٥٧-٤٥٨ ، المغنى جـ٩ ص ١٤٥ ، كشاف القناع عن متن الاقناع : جـ٥ ص ٥٠٢ .

* **حق التمريض في حالة مرض الطفل :-**

ذهب الشافعية والحنابلة الى أنه لو مرض الطفل ، سواء كان ذكرا أو أنثى ، فللأم الحق في تمريضه ، في بيت الأب ، هذا فى قول للحنابلة والشافعية ، قالوا ان رضى الأب بأن يمرض الطفل فى بيته ، والا ففي بيت الأم يكون التمريض على قول الشافعية والحنابلة ، وليس للأب منع الأم من ذلك ، لشدة حاجة الطفل الى أمه ، لأنه صار كالصغير قبل التمييز ، فكانت الأم أحق به لأنها أعرف بحاله وأصبر عليه ، وللأب عياده الطفل لو كان التمريض في بيت الأم.(١)

* **الحكم فيما لو لم يختر الطفل أحد أبويه أو أختارهما معا : -**

ذهب الشافعية في قول ، والحنابلة الى أنه اذا لم يختر الطفل أحد أبويه يقرع(٢) بينهما ، لأن الحضانة لكل منهما ، ولا مزية لأحدهما ولا يمكن اجتماعهما على حضانته ، فيقدم أحدهما بالقرعة.

---

(١) مغنى المحتاج جـ٣ ص ٤٥٧-٤٥٨ ، الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص ١٤٩ ، المغنى جـ٩ ص ١٤٣ ، ١٤٥ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٥ ص٥٠٢.

(٢) تعريف القرعة : من أقرع بينهم من القرعة والمقارعة المساهمة ، يقال قارعه فقرعه اذا أصابته القرعة دونه .
مختار الصحاح باب القاف مادة قرع ص ٥٣٠-٥٣١.
والقرعة مشروعة ، قال تعالى : * فساهم فكان من المدحضين * سورة الصافات ، الآية (١٤١) ، وقوله تعالى : * إِذْ يُلْقُونَ أَقْلَامَهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ * سورة آل عمران ، الآية (٤٤).
وقال ابن عباس : اقترعوا فجرت الأقلام مع الجرية وعال قلم زكريا الجرية فكفلها زكريا .
صحيح الامام البخارى جـ٣ باب القرعة في المشكلات ص ١٨١.

= =

وقال الشافعية : لو اختار غير الأبوين فالأم أولى على ماكان .

وقال الحنابلة : لو وقع الاختيار لأحد الأبوين بالقرعة ،ثم اختار الآخر نقل اليه ، وهذا كما لو اختاره ابتداء ،لأننا قدمنا اختياره الثاني على الأول ،فعلى القرعة التي هي بدل أولى .

وفي قول آخر للشافعية : قالوا : اذا لم يختر الطفل أحد الأبوين فالأمأولى ، لأن الحضانة لها ،ولم يختر غيرها.(١)

* **ثانيا : الحكم لو اختار الطفل أبويه معا :-**

ذهب الشافعية والحنابلة الى أنه لو اختار الولد المميز أبويه معا ، أقرع بينهما ، قطعا للنزاع ، ويكون عند من خرجت قرعته منهما ،حيث لا مزية لأحدهما على الآخر .

وقال الحنابلة : لو رجع واختار الطفل أحدهما وكان غير الذى اختير بالقرعة

== ومن السنة عن عائشة رضى الله عنها قالت : كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ،اذا أراد سفرا أقرع بين نسائه فأيتهن خرج سهمها خرج بها ،وكان يقسم لكل امرأة منهن يومها وليلتها ، غير أن سودة بنت زمعة وهبت يومها وليلتها لعائشة زوج النبى صلى الله عليه وسلم تبتغى بذلك رضا رسول الله صلى الله عليه وسلم .

صحيح الامام البخارى جـ٣ باب القرعة في المشكلات ص ١٨٢ .

الطرق الحكمية في السياسة الشرعية أو الفراسة المرضية في أحكام السياسة الشرعية للامام أبى عبد الله محمد بن أبى بكر ابن قيم الجوزية ، تحقيق محمد حامد الفقي ،دار الكتب العلمية ،بيروت ،لبنان ص٢٩١ ، ٣٠٨ - ٣٠٩ .

(١) الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص ١٥٠ ، مغنى المحتاج جـ٣ص٤٥٨ ، المغنى جـ٩ ص ١٤٣ ،كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٥ ص ٥٠١ .

رد اليـــه ، وهذا كمـــا لو اختـاره ابتداء .(١)

---

(١) مغنى المحتاج جـ٣ ص ٤٥٨ ، الاقناع فى ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص ١٥٠ ، كشـاف القناع عن متن الاقناع جـ ٥ ص ٥٠١ .

ومن هنا نرى أن الاسلام ، حفظ حقوق الطفل فى الحضانة حتى لو كان هناك طلاق بين أبويه بقدر مايمكن ، وان كان من الأفضل أن لا يتهـــدم كيان الأسـرة ، حتى يعيش الطفل بين أبويه ،فلو فكر الأبوان قبــــل الاقدام على الطلاق ، أن نتيجة ذلك يتحمله الأطفال ،لما كانت الفرقـــة بينهمـا ، وحتى بعد حصول الفرقة ينبغى أن لا يكون هناك نزاع حتـــى لا يكون ذلك النزاع زيادة على مافقده الطفل من جو الأسرة المتكامل ، كأن يحاول الأبوان حرمان كل منهما الآخر من الطفل ،لأى سبب مـــن الأسباب يبرر به ذلك ، وعلى كل من الأبوين مراعاة مصلحـــة الطـــفل لا أن يحاول كل منهما الانتقام من الآخـــر ، ويكون الطفل هو وســـيلة ذلك الانتقام بينهما ، بل لا بد من مراعاة تـلـك الأمانة ألا وهى الطـفل لأن الشـــارع قد كفل حق الحضانة للحاضـــن والمحضون على مابينا حـــتى وان أدى ذلك الى أن يسقط الحاضن بعض حقوقه اذا كان في ذلـــك اسعاد للطفل فليكن ذلك من باب الرحمة به .

والله تعالى أعلم .

* **حكـــم الأجرة على الحضانة :-**

لو كانت الحاضن أما أو غيرها ، هل يجب أن تأخذ أجرة على حضانتهـــا للطفل أم لا ؟ .

للاجابة على هذا التساؤل نقول : ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين :-

* **المذهب الأول :-**

ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة ،الى أن للحاضن التى تحضن الطـفل أجرة على حضانتها له ، ومع اتفاقهم على ثبوت الأجرة ،الا أنهم اختلفوا في تفصيل ذلك .

أ) الحنفيـــة يقولون : لا تخلو الأم الحاضن من حالتين ،فاما أن تكون زوجة أو في حكمها وهي المعتدة من طلاق رجعي أو من طلاق بائن ولكل حالة حكمها واليك البيان بايجاز .

* **الحالة الأولى :-**

لو كانت الأم زوجة أو في معنى الزوجة ، فقد ذهبوا الى أنه لايحق لهـــا أخذ الأجرة على الحضانة .

وعللوا لما ذهبوا اليه ،فقالوا : ان الحضانة أمر مستحق عليها وأخذهـــا عليه أجر يكون رشوة ، حيث انها استحقت نفقة النكاح ،وأجرة الرضـــاع ، فلا تستحق نفقتين ، وكذلك في الطلاق الرجعي ،لأن النكاح قائم من كـل وجه ،حيث ان النفقة ثابتة لها بدونهما .

* **الحالة الثانية :-**

لو كانت معتدة من طلاق بائن فعلى روايتين :-

* **الرواية الأولى :-**

لا يجوز لها أن تأخذ الأجرة لأنها مستحقة للنفقة والسكنى في حال قيام العدة ،فلا يحل لها أخذ الأجرة ، كما لا يحل للزوجة .

* **وفي الرواية الثانية :-**

يجوز لها أخذ الأجرة ، لأن النكاح قد زال بالابانة فصار حكمها كحكم الأجنبية.(١)

أما لو كانت الحاضن غير الأم بأن كانت أجنبية ،فانها تستحق أخذ الأجرة على الحضانة وتكون الأجرة من مال الأب اذا كان الطفل فقيرا ،وان كان الطفل موسرا فمن ماله .

وأما لو احتاجت الحاضنة الى مسكن لكي تحضن فيه الطفل فأجرة المسكن على من ينفق على الطفل ان كان فقيرا ،والا تكون في ماله اذا كان ذا مال ، وكذلك اذا احتاج الطفل لخادم ،فانه يلزم الأب به.(٢)

ب) أما الشافعية قالوا : ان أجرة الحضانة واجبة على من عليه نفقة الطفل وحتى وان كانت الحاضن أما للطفل ، وهي غير أجرة الرضاع ،وللأم طلب الأجرة على حضانتها ،وعلى رضاعتها ،ولكن لو طلبت الأجرة على الحضانة ، وكانت هناك متبرعة لحضانة الطفل قدمت عليها ، كما أنه لو أنفقت الحاضنة على الطفل ،فلا بد من الاشهاد على ذلك ،والرجوع على أبيه ، ويكفي قول الحاكم للحاضن أرضعيه واحضنيه ، ولك على الأب الرجوع ،وان لم يستأجرها .

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ٤ ص٤٠-٤١ ،الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٣ ص٥٦١ .

(٢) الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٣ ص٥٦١-٥٦٢ ،حاشية رد المحتار: جـ٣ ص٥٦١-٥٦٢ .

ومؤنة الحضانة تكون في مال المحضون ، فان لم يكن له مال فعلى من تلزمه نفقته لأنها من أسباب الكفاية كالنفقة.(١)

جـ) وأما الحنابلة : فذهبوا الى وجوب أجرة الحضانة كما يأتي :-

أولا : بنوا وجوب الأجرة للحاضن أو عدم وجوبها ، حيث لايجب عليه خدمة الطفل أيام حضانته ، الا بأجرة ، اذا قلنا ان الحق له - وقيل هو الأظهر - والا عليه خدمته مجانا .

ثانيا : اذا كانت الحاضنة فقيرة ، فتجب الأجرة لها ، سواء قلنا ان الحضانة أحق للحاضن ، أو كانت حقا للمحضون.(٢)

* **المذهب الثاني :-**

ذهب المالكية ، الى أنه ليس للحاضن أخذ أجرة على الحضانة ، واليك تفصيل مذهبهم في عدم استحقاق الحاضن أجرة على الحضانة .

* أولا : ذهبوا الى أنه ليس للحاضن أجرة ولا نفقة على الحضانة سواء كانت الحاضنة أما ، أو غيرها ، وللحاضنة قبض نفقة المحضون ، لأن الأطفال لا ينضبط حالهم ، ولكن القبض موكول الى اجتهاد الحاكم ، كأن يقدرها كل شهر أو كل جمعة ، لاختلاف أحوال الناس بالسعة وعدمها ، وليس لوالد المحضون أن يطلب إرسال الطفل عنده ليأكل ويشرب ثم يعود الى الحاضن ، لأن فيه ضررا على الطفل ، وعلى من هو في حضانته ، لأن الأطفال لا ينضبط الوقت الذى يأكلون فيه ، وأكلهم متفرق ، ومما يؤدى الى الاخلال برعايتهم .

---

(١) حاشية الشرقاوى جـ٢ ص ٣٥١ ، مغنى المحتاج جـ٣ ص ٤٥٢ .

(٢) الفروع جـ٥ ص ٦١٧ ، تصحيح الفروع جـ٥ ص ٦١٧ ، حاشية الروض المربع للعنقرى جـ٣ ص ٢٤٧ - ٢٤٨ - ٢٥٠ .

إلا إذا كانت الأم فقيرة فتستحق النفقة من مال الطفل ان كان موسرا ، ووجوب النفقة لهما في ماله ليست بسبب الحضانة ، وانما لكونها فقيرة لاستحقاقها النفقة في ماله من خيث فقرها ، ولو لم تحضنه ، وسواء كانت كأجر الحضانة ، أو أقل أو أكثر .

وأما لو كانت الحاضنة موسرة فقد قال الامام مالك ـ رحمه الله ـ لا نفقة لها .

وفي قول آخر له : لها النفقة اذا قامت عليهم بعد وفاة الأب .

وقالوا : ان تأيمت(١) لأجل الطفل ، وكانت هي الحاضنة والقائمة بأمره ، فلها النفقة ، حتى لو كانت أكثر من الأجرة ، لأنها لو تركته وتزوجت وجد من ينفق عليها ـ وهو زوجها ـ فكان من النظر للطفل كونه في نظرها وخدمتها .

وان لم تكن تأيمت لأجل الطفل ، أو كانت في سن من لا يتزوج كان لها الأجرة وان كانت دون نفقتها .

أما لو كان من يخدم الطفل غيرها ، أو استأجرت من يقوم بخدمته فتعتبر ناظرة ، فيما يصلح للطفل ، فلاشيء لها .

* ثانيا : أما بالنسبة لمسكن المحضون ، فقد ذهب المالكية الى أن السكنى تكون على الأب هذا في قول .

وفي قول ثان : انها على الحاضن ، وأبي المحضون ، وذلك باجتهاد الحاكم ، بمعنى أنه يوزعها بينهما مناصفة ، أو ثلث وثلثين حسب حال كل من الحاضن والمحضون .

---

(١) تأيمت : أي بقيت بلا زواج ، والأيم العزب رجلا كان أو امرأة وسواء تزوج من قبل أو لم يتزوج ،
المصباح المنير ج ١ كتاب الألف مادة أيم ص ٣٣ .

وقيل : تكون أجرة المسكن على الموسر منهما .

* ثالثا : أما لو احتاج المحضون لخادم فقد اختلف القول عندهم .

ففي قول : لا يجب .

وفي القول الآخر : على الأب اخدام الحاضنة اذا احتاج المحضون الى خادم ، وكان الأب مليا .

وفي قول ثالث : انه لا بد من اخدامهما ، وذلك لضعفهما ، والأب يقوى على الاخدام ، وقيل : هو الراجح.(١)

* **الحكم لو طلبت الأم الأجرة على حضانة الطفل مع وجود متبرعة لحضانته مجانا :-**

لو طلبت الأم الأجرة على حضانة الطفل ، مع وجود متبرعة لحضانته مجانا ، فقد ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين :-

* **المذهب الأول :-**

ذهب الحنفية الى أنه اذا وجد متبرع بالحضانة ، فلا يخلو الحال من أن يكون أجنبيا عن الصغير أولا ، وعلى كل فاما أن يكون الأب معسرا أولا ، وعلى كل فاما أن يكون للصغير مال أولا ، واليك بيان هذه الحالات كما جاء في الدر المختار شرح تنوير الأبصار قال : -

" فان كان أجنبيا يدفع للأهل للحضانة بأجرة المثل ولو من مال الصغير ، وان كان المتبرع غير أجنبي ، فان كان الأب معسرا والصغير له مال

---

(١) الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٤ ص ٢١٨ ، ٢١٩ ، حاشية الشيخ على العدوى جـ٤ ص ٢١٩ ، الفواكه الدواني جـ٢ ص ١٠٤ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ٤ ص ٢١٩ ، ٢٢٠ ، ٢٢١ ، شرح الامام أبي الحسن المسمى كفاية الطالب الرباني جـ٢ ص ١٢١ .

أولا يقال للأم اما أن تمسكيه مجانا ،أو تدفعيه للعمه مثلا المتبرعة صونا لماله ،لوله مال ،وان كان الأب موسرا ،والصغير له مال فكذلك ،لأن الأجرة حينئذ على الصغير، وان كان الأب موسرا ولا مال للصغير فالأم مقدمة، وان طلبت الأجرة نظرا للصغير بلا ضرر له في ماله هذا ... بناء على أن الحضانة كالرضاع[1].

* المذهب الثاني :-

ذهب الشافعية والحنابلة ، الى أنه لو طلبت الأم أجرة على حضانة الطفل ، وكانت هناك متبرعة ،قدمت على المتبرعة ، وقال الحنابلة ولو كانت بأجرة مثلها مع وجود متبرعة ،وذلك لوفور شفقتها عن غيرها[2].

---

(١) نقلا عن الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٣ ص ٥٦٢ .

(٢) حاشية الشرقاوى جـ٢ ص ٣٥١ ،كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٥ ص ٤٩٦ .

الفصل الثاني

في حقوقه على أبيه

وفيه مباحث :

المبحث الأول : في تسميته والأذان والإقامة في أذنيه

المبحث الثاني : في حكم العقيقة عنه .

المبحث الثالث : في ختانه وحكمه وحكمته .

المبحث الرابع : في دفع أجور رضاعته وحضانته ، وجواز استرضاعه ودفع زكاة فطره .

المبحث الخامس : في تأديبه وتعويده محاسن الأخلاق .

المبحث السادس : الحكم فيما لو حصل تلف نتيجة للتأديب .

المبحث السابع : في التسوية بينه وبين إخوته في العطية .

* **المبحث الاول : في تسمية الطفل والآذان والاقامة في أذنيه :**

* **أولا : في تسميته : وفيه مطالب :**

* **تمهيد :**

ان التسمية لما كانت حقيقتها تعريف الشيء المسمى لأن الطفل إذا وجد بدون اسم لم يكن له ما يقع تعريفه به سوى الإسم ، ولهذا كانت مشروعية تسمية الأطفال .

ولما كانت الأسماء قوالب للمعانى ، ودالة عليها ، اقتضت الحكمة أن يكون بينهما ارتباطا وتناسبا ، وأن لايكون معها بمنزلة الأجنبى المحض الذى لا تعلق له بها ، فإن للأسماء تأثيرا في المسميات ، وللمسميات تأثيرا باسمائها ، من حيث الحسن والقبح ، والخفة والثقل ، واللطافة والكثافة ،وغير ذلك .

ولهذا من أراد ان يسمى ابنه لابد أن يتخير له الاسم الحسن وأحبها ، لما مابين الاسماء والمسميات من الإرتباط والتناسب والقرابة مابين قوالب الاشياء وحقائقها ، وما بين الارواح والاجسام ، فلذا كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يستحب الاسم الحسن للارتباط الوثيق بين المعانى واسمائها .

ومن تطابق الإسم على المسمى : " أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، قال لرجل ما اسمك ؟ ، فقال : جمرة ، فقال : ابن من ؟ قال : ابن شهاب . قال : ممن ؟ قال : من الحرقة ، قال : أين مسكنك ؟ قال : بحرة النار ، قال : بأيها ؟ قال : بذات لظى ، قال عمر : أدرك أهلك فقد احترقوا ، قال فكان كما قال

عمر رضي الله عنه ". [١]

فعبر عمر رضي الله عنه من الالفاظ الى أرواحها ومعانيها ، ولهذا كان أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بتحسين الأسماء ، وأخبر بأنهم يدعون يوم القيامة بها .

ومن حرصه عليه السلام بتحسين الأسماء حديث سعيد بن المسيب[٢] رضي الله عنه عن أبيه أن أباه جاء الى النبي صلى الله عليه وسلم ، فقال : ما اسمك؟

---

(١) موطأ الامام مالك جـ ٣ مايكره من الاسماء ص ١٤١، زاد المعاد في هدى خير العباد جـ٢ص١٠٠ وقال في تنوير الحوالك شرح موطأ مالك: " قال الباجي قد كانت هذه حال هذا الرجل قبل ذلك ، فما اخترق أهله ، ولكنه شيء يلقيه الله في قلب المتفائل عند سماع الفأل ، ويلقيه الله على لسانه فيوافق ماقدره الله . تنوير الحوالك شرح موطأ مالك للامام جلال الدين عبد الرحمن السيوطي ، دار الكتب العلمية بيروت لبنان جـ ٣ ص ١٤١

(٢) سعيد بن المسيب : أبو محمد سعيد بن المسيب بن حزن بن أبي وهب بن عمرو بن عائذ بن عمران بن مخزوم القرشي المدني ، أحد الفقهاء السبعة بالمدينة ، سيد التابعين ، جمع بين الحديث والفقه والزهد والعبادة والورع ، ولد لسنتين من خلافة عمر رضي الله عنه ، وكان في خلافة عثمان رضي الله عنه رجلا ، رأى عمر وسمع عثمان وعليا ، وزيد بن ثابت وأبا موسى وسعد وأبا هريرة ، وأخذ من أزواج رسول الله صلى الله عليه وسلم .
أختلف في سنة وفاته ، وقيل الاصح مات سنة أربع وتسعين بالمدينة ، والمسيب بكسر الياء ، وكان يقول سيب الله من يسيب أبي رضي الله عنه .
سير اعلام النبلاء جـ ٤ حقق هذا الجزء مأمون الصاغرجي ص ٢١٧ وما بعدها ، وفيات الاعيان وأنباء ابناء الزمان جـ ٢ ص ٣٧٥ ومابعدها .

قلت : حـــزن[١] ، فقـال : " أنت سهل " قال : لا أغير اسما سمانيه أبـــى ،
قال ابن المسيب : فما زالت تلك الحزونـة فينا بعد[٢] الى غير ذلك ممـــا
ورد يبين تلك الحكمـة ٠ [٣]

---

(١) حزن : الحزن ما غلظ من الارض وهو خلاف السهل ، والحزونة : الخشونة ، مختار الصحاح باب الحاء مادة حزن ص ١٣٤ ، المصباح المنير ج ١ كتاب الحاء مـــادة حزن ص ١٣٤ ، النهاية في غريب الحديث والاثر ج ١ حرف الحاء باب الحاء مـــع الزاى ص ٣٨٠ ٠

(٢) صحيح الامام البخاري ج ٨ كتاب الادب باب اسم الحزن ص ٤٣ ٠
حزن : هو حزن بن أبي وهب بن عمرو بن عايذ بن عمران بن مخزوم القرشـــــى المخزومى جد سعيد بن المسيب بن حزن ، كان من المهاجرين ومن أشراف قريش في الجاهلية وهو الذى أخذ الحجر الاسود من الكعبة حين أرادت قريش ان تبنـــى الكعبة فنزى الحجر من يده حتى رجع مكانـه ، وقيل الذى رفع الحجر أبو وهـــب والد حزن وهو الصحيح ٠
وقيل انه لم يهاجر هو وابنه ، بل هو ممن اسلم يوم الفتح ، استشهد حزن يـــوم اليمامة ، وقيل يوم بزاخة أول خلافة أبى بكر فى قتال أهل الردة رضى اللـــه عنه ٠
اسد الغابة في معرفة الصحابة ج ٢ ص ٣ ومابعدها ٠

(٣) ومثاله : عن على رضى الله عنه قال : " لما ولد الحسن سميته حربا ، فجاء رسـول الله صلى الله عليه وسلم فقال : أرونى ابنى ما سميتموه قال ، قلت حربا ، قـال بل هو حسن ، فلما ولد الحسين سميته حربا ، فجاء رسول الله صلى الله عليـــه وسلم ، فقال أرونى ابني ما سميتموه قال : قلت : حربا ، قال بل هو حسين ، فلما ولد الثالث سميته حربا ، فجاء النبي صلى الله عليه وسلم ، قال : أرونى ابنـــى ما سميتموه ، قلت : حربا ، قال بل هو محسن ، ثم قال سميتهـم بأسماء ولدهارون ==

ولما كان الاسم مقتضيا لمسماه ، ومؤثرا فيه كان أحب الاسماء الى الله ما اقتضى أحب الاوصاف اليه كعبد الله ، وعبد الرحمن ، فكان اضافة العبودية الى اسم الله ، واسم الرحمن أحب اليه من اضافتها الى غيرهما ، كالقاهر ، والقادر ، وهذا لأن التعلق الذى بين العبد وبين الله انما هو العبودية المحضة ، والتعلق الذى بين الله وبين العبد بالرحمة المحضة ، فيكون عبد الله ، وقد عبده لما فى اسم الله من معنى الالوهية التى تستحيل ان تكون لغيره ، ولما غلبت رحمته غضبه وكانت الرحمة أحب اليه من الغضب كان عبد الرحمن أحب اليه من عبد القاهر ، ولهذا كان من السنة تحسين الاسماء وهذا كما جاء في الحديث عن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما قال : " قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " أن أحب اسمائكم الى الله عبد الله وعبد الرحمن"(1)

== شبر وشبير ومشبر .

مسند الامام احمد ج ١ ص ٩٨ .

قال في مجمع الزوائد ومنبع الفوائد ، رواه احمد والبزار ، إلا انه قال : سميتهم بأسماء ولد هارون جبر وجبير ومجبر ، ورجال احمد والبزار رجال الصحيح غير هانيء بن هانيء وهو ثقة .

مجمع الزوائد ومنبع الفوائد للحافظ نور الدين على بن أبى بكر الهيثمى بتحرير الحافظين الجليلين العراقى وابن حجر ، الناشر مؤسسة المعارف للطباعة والنشر بيروت ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦ م ج ٨ كتاب الادب باب تغيير الاسماء وما نهى عنه فيها وما يستحب ص ٥٥

(1) صحيح الامام مسلم بشرح النووى ج ١٤ كتاب الادب باب بيان ما يستحب من الاسماء ص ١١٣

وعن ابى الدرداء[1] قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " انكم تدعون يوم القيامة بأسمائكم ، وأسماء آبائكم ، فأحسنوا اسماء كم ".[2]

ولما كان الانبياء سادات بنى آدم وأخلاقهم أشرف الاخلاق ، واعمالهم أشرف الأعمال ، كذا كانت اسماؤهم من أشرف الاسماء ، فلذا شرع التسمى بأسمائهم .

فعن أبى وهب الجشمى[3] ، قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " تسموا

---

(١) أبو الدرداء : هو عويمر بن مالك بن زيد بن قيس بن أمية بن مالك بن عدى بن كعب بن الخزرج ، وقيل اسمه عامر وعويمر لقب ، كان فقيها عاقلا حكيما، وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم عويمر حكيم أمتى ، شهد مابعد أحد من المشاهد ، واختلف فى شهوده أحد ، آخى رسول الله صلى الله عليه وسلم بينه وبين سلمان الفارسى ، روى عن النبي صلى الله عليه وسلم وعائشة وزيد ابن ثابت رضى الله عنهم ، ولاه معاوية قضاء دمشق ، بأمر من عمر رضى الله عنهما ، توفى قبل ان يقتل عثمان بسنتين .
أسد الغابة في معرفة الصحابة جـ ٥ ص ١٨٥ ومابعدها ، تهذيب التهذيب جـ ٨ ص١٧٥ ومابعدها .

(٢) سنن أبى داود جـ ٢ كتاب الادب باب فى تغيير الاسماء رقم ٤٩٤٨ ص ٢٨٧ ، سنن الدارمى جـ ٢ كتاب الاستئذان باب فى حسن الاسماء ص ٢٩٤ .

(٣) أبو وهب الجشمى : أخرج له أبوداود والنسائي من طريق محمد بن مهاجر عن عقيل بن شبيب عن ابى وهب الجشمى ، وكانت له صحبة ، سكن الشام وله حديثان وخلط ابن أبى حاتم ترجمته بترجمة ابى وهب الكلاعى ، فوهم في ذلك .
أسد الغابة فى معرفة الصحابة جـ ٥ ص ٣٢١ ، الاصابة في تمييز الصحابة جـ ٤ ص٢١٨ تهذيب التهذيب جـ ٢ ص ٢٧٥ وما بعدها .

بأسماء الانبياء ، وأحب الاسماء الى الله ، عبد الله وعبد الرحمن ، وأصدقها حارث وهمام ، وأقبحها حرب ، ومرة ".[1]

فلو لم يكن في ذلك من المصالح الا أن الاسم يذكر بمسماه ، ويقتضى التعلق بمعناه لكفى ذلك مصلحة مع مافيه من حفظ أسماء الأنبياء وذكرها ، فلا تنسى وان تذكر اسماؤهم بأوصافهم وأحوالهم .

كذلك لما كان كل عبد متحركا بالإرادة والهم مبدأ الارادة ، ويترتب على إرادته حركته وكسبه ، كان أصدق الأسماء همام وحارث إذ لاينفك مسماها عن حقيقة معناهما وهذا كما جاء في الحديث السابق .

فكان اسم حرب ومرة من أقبح الاسماء ، لما كان مسمى الحرب والمرة أكره شيء للنفوس ، وأقبحها وعلى قياسه مثلا حنظلة وحزن ، وهذا كما أثر اسم حزن الحزونة في سعيد رضى الله عنه وأهل بيته .

كما ينبغى ترك الاسماء المحرمة والمكروهة ، فمن الاسماء المحرمة ما عبد لغير الله كعبد العزى ، وعبد هبل ، وعبد عمر ، وعبد الكعبة .[2]

---

(١) سنن أبى داود ج ٤ كتاب الادب باب فى تغيير الاسماء رقم ٤٩٥٠ ص ٢٨٧ - ٢٨٨ ، قال عنه صاحب ارواء الغليل ، وهذا اسناد ضعيف من أجل عقيل بن شبيب ، قال الذبى لا يعرف هو ولا الصحابى الا بهذا الحديث ج ٤ فصل في العقيقة رقم ١١٧٨ ص ٤٠٨ .

(٢) قال في مغنى المحتاج قال : " والتسمية بعبد النبي قد تجوز اذا قصد به التسمية لا النبي صلى الله عليه وسلم ، ومال الاكثرون الى المنع خشية التشريك لحقيقة العبودية واعتقاد حقيقة العبودية " ج ٤ ص ٢٩٥ .

أما عبد المطلب فليس حراما فانه ليس من باب إنشاء التسمية بذلك وإنما هو ===

ومن الاسماء المحرمة والتسمية بملك الملوك ، وشا هنشاه ، وسلطان السلاطين ولهذا كان من أخنعهـا ، لان الملك الحق لله وحده ، ولا ملك على الحقيقة سواه فكان أاخنع وأوضع اسم عند الله من تسمى بذلك ·

فعن أبى هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم" أخنى الاسماء يوم القيامة عند الله ، رجل تسمى ملك الاملاك " وفى رواية " أخنع اسم عند الله " · (١)

ومن ذلك اسماء الشياطين كخنزب والولهان ، والاعور ، والاجدع ، والتسمى بأسماء الفراعنة والجبابرة كفرعون ، وقارون وهامان ·

وكذلك ما ينهى عن التسمي به ، الاسم الذى يدل على تزكية صاحبة ، كسيد الناس ، وسيد الكل ·

ولعل من حكمة نهى الشارع عن التسمي بما يوحى الى تزكية النفس هو ظن المسمى واعتقاده في نفسه انه كذلك ، فيقع في تزكية نفسه ويعظمها وترفعها على غيره لذلك نجد النبي صلى الله عليه وسلم ينهى عن ذلك ، فلذا تكره التسمية بالتقى والمطيع والطائع ، وبرة ، لان ذلك من باب تزكية النفس ، والله اعلم بأهل البر من عباده ·

== من باب الإخبار بالاسم الذى عرف به المسمى دون غيره ، والإخبار بمثل ذلك على وجه تعريف المسمى لا يحرم · كشاف القناع عن متن الاقناع ج ٣ ص ٢٧

(١) صحيح الامام البخاري ج ٨ كتاب الادب ، باب أبغض الاسماء الى الله ص ٤٥
ومعنى أخنى : الخنا الفحش فى القول ، النهاية في غريب الحديث والاثر ج ٢ حرف الخاء باب الخاء مع النون مادة خنا ص ٨٦ ، مختار الصحاح باب النون مادة خنا ص ١٩٢ ·
ومعنى أخنع الاسماء أي أذلها وأوضعها ، والخانع : الذليل الخاضع · النهاية في غريب الحديث والاثر ج ٢ حرف الخاء باب الخاء مع النون مادة خنع ص ٨٤ ·

وكذلك التسمي بالاسماء القبيحة التى لها معان تكرهها النفوس ، كحرب ، ومرة وحية ، وكليب وظالم ، وما شابه ذلك ، وهذا كما جاء في موطأ الامام مالك رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قال : للقحة[1] تحلب ، من يحلب هذه ؟ فقام رجل ، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : ما اسمك؟ قال له الرجل : مرة ، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : " اجلس ، ثم قال : " من يحلب هذه ؟ فقام رجل ، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم ما اسمك؟ ، فقال حرب ، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : اجلس ثم قال : من يحلب هذه ؟ فقام رجل ، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم ما اسمك ؟ فقال يعيش ، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم احلب ".[2]

فكره مباشرة المسمى بالاسم المكروه للحلب .

كما انه اقتضت حكمة الشارع الرؤوف باتباعه ان يمنعهم من أسباب توجب لهم سماع المكروه ، أو وقوعه ، وأن يعدل عنها إلى أسماء تحصل المقصود من غير مفسدة ، هذا أولى مع ما يضاف الى ذلك من تعليق ضد الاسم عليه ، كأن يسمى نجيحا من لا نجاح له ، ورباحا وهو من الخاسرين ، أويسارا وهو من أعسر الناس ، وقد يطالب المسمى بمقتضى اسمه فلا يوجد عنده ، فيجعل ذلك سببا

---

(١) الناقة بالكسر الناقة ذات اللبن والفتح لغة : المصباح المنير جـ ٢ كتاب اللام مادة لقح ص ٥٥٦ ، النهاية فى غريب الحديث والاثر جـ ٤ حرف اللام باب اللام مع القاف مادة لقح ص ٢٦٢ .

(٢) موطأ الامام مالك على تنوير الحوالك جـ ٣ مايكره من الاسماء ص ١٤٠ - ١٤١ .
جاء في تنوير الحوالك شرح موطأ مالك :" قال ابن عبد البر ليس هذا من باب الطيرة لأنه محال أن ينهى عن شيء ويفعله ، وإنما هو من باب طلب الفأل الحسن ، وقد كان أخبرهم عن شر الاسماء انه حرب ومرة ، فأكد ذلك حتى لا يتسمى بهما احد ".
جـ ٣ ص ١٤٠ .

لذمه ، وهذا كما قيل :

وسميته صالحا فاغتدى بضد اسمه في الورى سائرا

وظن بأن اسمه ساتر لاوصافه فغدا شاهرا[1]

فلو ترك بغير مدح لم يحصل له هذه المفسدة .

وكذلك من الاسماء التى نهى عنها الشارع التى قد توجب تطيرا تكرهه النفوس ويصدها عما هى بصدده ، كاسم يسار ، وأفلح ورباح ، فقد يقال أثمة هو ؟ فيقال : لا فقد يؤدى الى التطير[2]، وقد تقع الطيرة على المتطيرين وهذا كما جاء عن سمرة بن جندب[3]، قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " أحب الكلام الى الله أربع ، سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله ، والله

---

(1) زاد المعاد في هدى خير العباد جـ ٢ ص ٦ -٧

(2) التطير : التطير من الشيء ، وأطير منه ، والاسم الطيرة ، وزن عنبة ، وهى التشاؤم المصباح المنير جـ ٢ كتاب الطاء مادة طائر ص ٣٨٢ ، وعكسه الفأل ، والفأل ان يكون الرجل مريضا فيسمع آخر يقول ياسالم ، أويكون طالبا فيسمع آخر يقول يا واجد يقال : تفأّل بكذا بالتشديد .
مختار الصحاح باب الفاء مادة فأل ص ٤٨٩ .

(3) سمرة بن جندب بن هلال بن جريج بن مرة بن حرب ... الفزارى ، يكنى أبا سليمان كان حليف الانصار قدمت به أمه بعد موت ابيه فتزوجها رجل من الانصار ، اسمه مرى بن شيبان بن ثعلبة ، وكان في حجره الى ان صار غلاما ، وكان النبي صلى الله عليه وسلم يستعرض غلمان الانصار كل سنة ، وعرض عليه سمرة فرده فقال سمرة لقد أجزت هذا ورددتنى ولو صارعته لصرعته ، قال : فدونكه فصارعه فصرعه سمرة ، فأجازة في البعث ، قيل أجازه يوم أحد ، قال سمرة : لقد كنت على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم غلاما احفظ عنه ، وما يمنعنى من القول الا ههنا ==

أكبر ، لايضرك بأيهـن بدأت ، ولا تسمين غلامك يسارا ولا رباحا ولا نجيحـــا ولا أفلح ، فانك تقول ، اثم هو ؟ فلا يكون ، فيقول لا إنما هن أربع فلا تزيـــدن علي " .(١)

ومثلـه خير وسرور ونعمـة ، فيقول لا ، فتشمئز القلوب من ذلك وتتطير بــــه

ومما يمنع التسمي بـه أسماء اللـه سبحانه وتعالى ، فلا يجوز التسمي بها ، مثـل الاحـد والصمد والخالـق ، والرازق وسائر الاسماء المختصة بالله سبحانه وتعالى كما يكره التسمي بأسماء الملا ئكـة .

== رجالا هم أسن منى ، نزل البصرة وكان زياد يستخلفه عليها اذا سار الى الكوفـة ، مات سمرة قبل سنة ستين ، في قدر مملوء ماء حار فكان ذلك تصديقا لقوله عليه السلام له ولابى هريرة ، ولابى محذوره آخركم موتا في النار ، وقيل مات سنة ثمـــان وستين وقيل غير ذلك رضى اللـه عنه .

أسد الغابة في معرفـة الصحابـة ج ٢ ص ٣٥٤ ومابعدها . الاصابة في تمييز الصحابـة ج ٢ ص ٧٨ وما بعدها ، تهذيب التهذيب ج ٤ ص ٢٣٦ ومابعدها .

(١) صحيح الامام مسلم بشرح النووى ج ١٤ كتاب الادب ، ما يستحب من الاسماء ص ١١٧- ١١٨ قال الامام النووى - رحمـه اللـه - " ليس فيه منع القياس على الاربع ، وان يلحـق بها مافى معناها ، وانه يكره التسمي بها ، ولا تختص الكراهة بها وحدها ، وهـى كراهـة تنزيه لا تحريم ، وأما العلـة في الكراهة هو ما بينه صلى اللـه عليـه وسلم في قولـه " فـانك تقول اثم هو ، فيقول لا " فكره لبشاعـة الجواب ، وربما أوقــــع بعض النـاس في شيء من الطيرة ".

شرح الامام النووى على صحيح الامام مسلم ج ١٤ ص ١١٩

وقال ايضا : عن جابر بن عبد الله كان يقول : أراد النبي صلى اللـه عليـه وسلم أن ينهى عن ان يسمى بيعلى وببركـه وبأفلح وبيسار ، وبنافع ، وبنحو ذلك ، ثم رأيتـــــه سكت بعد عنها ، فلم يقل شيئا ثم قبض رسول اللـه صلى اللـه عليـه ، ولم ينه عن ==

وعلى هذا فيسن تغيير الاسماء القبيحة أو ما يتطير بها حتى لا يؤدى ذلك الى آلام نفسية ، أو نحو ذلك للإنسان مستقبلا ، وكما ان تغيير الاسم يكون لقبحه وكراهته ، فقد يكون لمصلحة أخرى مع حسنه ، ولهذا نجد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد غير بعض الأسماء حتى لا يؤثر في أصحابها ومن ذلك :

عن ابن عمر رضى الله عنهما أن ابنة لعمر كانت يقال لها عاصية ، فسماها رسول الله صلى الله عليه وسلم جميلة ". (١)

وعن ابى هريرة رضى الله عنه أن زينب كان اسمها : برة ، فقيل تزكى نفسها فسماها رسول الله صلى الله عليه وسلم زينب ". (٢)

فغير صلى الله عليه وسلم الاسم كراهية للتزكية ، وأن يقال خرج من عند بره أو ، يقال كنت عند بره ، فيقول : لا ..... الخ ". (٣)

== ذلك ثم أراد عمر أن ينهى عن ذلك ثم تركه " صحيح الامام مسلم كتاب الادب باب الاسماء . قال الامام النووى رحمه الله عن هذا الحديث : " وأما قوله أراد النبى صلى الله عليه وسلم أن ينهى عن هذه الاسماء فمعناه أراد ان ينهى عنها نهى تحريم فلم ينه ".

شرح الامام النووى على صحيح الامام مسلم ج ١٤ ص ١١٩

(١) صحيح الامام مسلم بشرح النووى ج ١٤ كتاب الادب استحباب تغيير الاسم القبيح الى حسن ص ١١٩ .

(٢) صحيح الامام البخارى ج ٨ كتاب الادب باب تحويل الاسم الى اسم أحسن منه ص ٤٣.

(٣) قال ابوداود : " وغير رسول الله صلى الله عليه وسلم اسم العاص وعزيز وعتلة وشيطان والحكم وغراب وحباب وشهاب ، فسماه هشاما ، وسمى حربا سلما ، وسمى المضطجع المنبعث وأرضا تسمى عفرة سماها خضرة ، وشعب الضلالة سماه شعب الهدى ، وقال تركت اسانيدها للاختصار . سنن أبى داود ج ٤ كتاب الادب باب تغيير الاسم القبيح ص ٢٨٩

كما يسن أن يكنى الصغير[1]، لان فيها نوع من التفخيم والتكثير للمكنى وأكرم له ، لذلك نجد أن الرسول صلى الله عليه وسلم كنى كثيرا من اصحابه ، وقد كنى الاطفال أيضا ٠

عن أنس رضي الله عنه قال : كان النبي صلى الله عليه وسلم أحسن الناس خلقا ، وكان لي أخ يقال له أبو عمير ، قال أحسبه فطيما ، اذا جاء قال: يا أبا عمير ما فعل النغير[2]، نغر كان يلعب به ، فربما حضر الصلاة وهو في بيتنا فيأمر بالبساط الذي تحته فيكنس وينضح ، ثم يقوم ونقوم خلفه فيصلي بنا "٠[3]

وكان أنس رضي الله عنه يكنى قبل ان يولد له بأبي حمزة ، وأبو هريرة كان يكنى بذلك ، ولم يكن له ولد اذ ذاك ٠

أما حكم تكنية الانسان بكنية النبي صلى الله عليه وسلم وهي " أبو القاسم " فقد اختلف الفقهاء في ذلك ٠

---

(١) الكنية : ماصدرت بأب أو أم ، يقال يكنى الرجل بأبي عبد الله ولا يقال يكنى بعبد الله ، وهو اسم يطلق على الشخص للتعظيم أو علا مقعليه ٠ مختار الصحاح باب الكاف مادة كنى ص ٥٨١ ، المصباح المنير جـ ٢ كتاب الكاف مادة كنى ص ٥٤٢- ٥٤٣ ٠

(٢) النغير تصغير النغر وهو طائر يشبه العصفور ، احمر المنقار ، ويجمع على: نغران وقيل يسمى البلبل ، ويقال أهل المدينة يسمون البلبل النغرة٠المصباح المنير جـ ٢ كتاب النون مادة نغر ص ٦١٥ ٠ النهاية في غريب الحديث والاثر جـ ٥ حرف النون باب النون مع العين ص ٨٦ ٠

(٣) صحيح الامام البخاري جـ ٨ كتاب الادب باب الكنية للصبي قبل ان يولد للرجل ص ٤٥ وهذا من رحمته عليه الصلاة والسلام حيث كان يداعب الاطفال ويلقى عليهم السلام ٠

فذهب الامام مالك رضي الله عنه الى جواز التكنى بأبى القاسم سواء كان الاسم محمد أو أحمد أو غيرهما • [(١)]

وذهب الشافعية الى أن التكنى بأبى القاسم حرام مطلقا • [(٢)]

أما الحنابلة قال بعضهم : الصواب ان التسمى باسمه صلى الله عليه وسلم جائز والتكنى بكنيته ممنوع منه • [(٣)]

---

(١) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٣ ص ٢٥٦

(٢) مغنى المحتاج جـ ٤ ص ٢٩٥ ، حاشية الشرقاوى جـ ٢ ص ٤٧٢

(٣) زاد المعاد في هدى خير العباد جـ ٢ ص ٧ ـ ٨

وقد بين ابن القيم - رحمه الله - رأى الفقهاء في التكنى بكنية النبي صلى الله عليه وسلم والتسمى باسمه ، وبين سبب اختلافهم ، قال فى زاد المعاد في هدى خير العباد : قال " ولم يثبت عنه صلى الله عليه وسلم انه نهى عن كنيته الا الكنية بأبى القاسم ، فصح عنه أنه قال : " تسموا باسمى ، ولا تكنوا بكنيتى" قال ابن سيرين سمعت أبا هريرة قال ابو القاسم صلى الله عليه وسلم سموا باسمى ولا تكنوا بكنيتى " صحيح الامام البخارى جـ ٨ كتاب الادب باب قول النبى صلى الله عليه وسلم سموا باسمى ولا تكنوا بكنيتى " ص ٤٣ فاختلف الناس فى ذلك على اربعة أقوال :

أحدها : انه لا يجوز التكنى بكنيته مطلقا سواء أفردها عن اسمه أو قرنها به ، وسواء فى محياه وبعد مماته ، وعمدتهم عموم هذا الحديث الصحيح واطلاقه ، حكى البيهقى ذلك عن الشافعى ، قالوا ، ولان النهى انما كان لأن معنى هذه الكنية والتسمية مختصة به صلى الله عليه وسلم ، وقد أشار الى ذلك بقوله والله لا اعطى أحد ولا أمنع ، وانما انا قاسم اضع حيث أمرت •

قالوا ، ومعلوم أن هذه الصفة ليست على الكمال لغيره •

واختلف هؤلاء في جواز تسمية المولود بقاسم فأجازه طائفة ، ومنعه آخرون ===

-- ------------------

== والمجيزون نظروا الى أن العلة عدم مشاركة النبي صلى الله عليه وسلم فيما اختص به من الكنية وهذا غير موجود في الاسم ٠

والمانعون نظروا الى ان المعنى الذى نهى عنه فى الكنية موجود مثله هنا فى الاسم سواء أو هو أولى بالمنع ، قالوا وفي قوله انما انا قاسم اشعار بهذا الاختصاص٠

القول الثانى : النهى عن الجمع بين اسمه وكنيته ، فاذا أفرد أحدهما عن الآخر فلا بأس ، قال ابوداود باب ان لا يجمع بينهما ، ثم ذكر حديث ابى الزبير عن جابر ان النبى صلى الله عليه وسلم قال : من تسمى باسمى فلا يتكنى بكنيتى ومن تكنى بكنيتى فلا يتسمى باسمى - سنن ابى داود ج ٤ كتاب الادب باب من رأى ان لا يجمع بينهما - ورواه الترمذى وقال حديث حسن غريب ، وقد رواه ، الترمذى عن ابى هريرة ، وقال حسن صحيح ، ولفظه نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يجمع أحد بين اسمه وكنيته ، ويسمى محمدا أبا القاسم ٠

قال اصحاب هذا القول فهذا مقيد مفسر لما فى الصحيحين من نهيه عن التكنى بكنيته ، قالوا لأن في الجمع بينهما مشاركة فى الاختصاص بالاسم والكنية فاذا افرد احدهما عن الآخر زال الاختصاص ٠

القول الثالث : جواز الجمع بينهما وهو المنقول عن مالك ، واحتج اصحاب هذا القول بما رواه ابوداود والترمذى من حديث محمد بن الحنفية عن على رضى الله عنه قال : قلت يارسول الله ان ولد لي ولد من بعدك ولد اسميه باسمك وأكنيه بكنيتك ، قال نعم ٠ سنن ابوداود ج ٤ كتاب الادب باب فى الرخصة في الجمع بينهما رقم ٤٩٦٧ ص ٢٩٢ ، قال الترمذى حديث حسن صحيح ٠

وفى سنن ابى داود عن عائشة قالت جاءت امرأة الى النبى صلى الله عليه وسلم فقالت يارسول الله ، انى قد ولدت غلاما فسميته محمدا وكنيته ابا القاسم فذكر لى انك تكره ذلك فقال : " ما الذى احل اسمى وحرم كنيتى ، أو ما الذى حرم كنيتى وأحل اسمى " سنن ابى داود ج ٤ كتاب الادب باب الرخصة فى الجمع بينهما رقم ٤٩٦٨ ص ٢٩٢ ، قال هؤلاء وأحاديث المنع منسوخة بهذين الحديثين ٠ ====

اما التسمى بأسماء القرآن ، فقد ذهب الجمهور الى جواز التسمى بها كيس وطه[1]، الا الامام مالك رضي الله عنه كره ذلك .

== القول الرابع : ان التكنى بأبى القاسم كان ممنوعا منه في حياة النبى صلى الله عليه وسلم وهو جائز بعد وفاته ، قالوا و سبب النهى إنما كان مختصا بحياته ، فانه قد ثبت في الصحيح من حديث أنس قال نادى رجل بالبقيع يا ابا القاسم ، فالتفت اليه رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقال : إنى لم أُعنك ، إنما دعوت فلانا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم " تسموا باسمى ولا تكنوا بكنيتى " صحيح الامام مسلم بشرح النووى جـ ٤ كتاب الادب باب بيان ما يستحب من الاسماء ص ١١٣ - قالوا وحديث على فيه اشارة الى ذلك بقوله ان ولد لى ولد من بعدك ولد ، ولم يسأله عمن يولد له في حياته ، ولكن قال على رضى الله عنه فى هذا الحديث وكانت رخصة لى وقد شذ من لا يؤبه لقوله فمنع التسمية باسمه صلى الله عليه وسلم قياسا على النهى عن التكنى بكنيته .

والصواب ان التسمى باسمه جائز والتكنى بكنيته ممنوع منه ، والمنع فى حياته أشد ، والجمع بينهما ممنوع منه ، وحديث عائشة غريب لا يعارض بمثله الحديث الصحيح ، وحديث على رضى الله عنه في صحته نظر ، والترمذى فيه نوع تساهل فى التصحيح ، وقد قال على انها رخصة له ، وهذا يدل على بقاء المنع لمن سواه والله اعلم ، جـ ٢ ص ٧ - ٨ بتصرف .

(١) قال فى تحفة المودود بأحكام المولود قال : " ومما يمنع منه التسمية بأسماء القرآن وسوره مثل : طه ويس ، وحم ، وقد نص مالك على كراهة التسمية بيس ذكره السهلى ، وأما ما يذكره العوام ، أن يس وطه من اسماء النبى صلى الله عليه وسلم فغير صحيح ، ليس ذلك في حديث صحيح ولا حسن ولا مرسل ، ولا أثر عن صحابى ، وانما هذه الحروف مثل : ألم ، وحم ، والر ونحوها " ص ٧٤ - ٧٥ .

كما يجوز التسمى بأكثر من اسم ، هذا على قول الحنابلة ، كما يوضع اسم وهو ماليس كنية ولا لقبا[1] ، ولكن الاقتصار على اسم واحد أولى لفعله صلى الله عليه وسلم .[2]

وبعد أن علمنا تأثير الاسم على صاحبه معنويا ونفسيا ، وما الاسماء التى يجوز التسمية بها ، والتى لا تجوز ، وما يحرم منها ، وما يكره ، ينبغى لولى الطفل ان يراعى الله في اختيار الاسم الحسن له[3] حتى يسهم ذلك في صلاح أمره واستقامته .

---

(١) اللقب وهو النبز بالتسمية ، ونهى عنه ، والجمع الألقاب ، وقد يجعل اللقب علما من غير نبز ، فلا يكون حراما ، ومنه تعريف بعض الائمة المتقدمين بالأعمش والاعرج ، ونحوه لأنه لا يقصد بذلك نبز ولا تنقيص بل محض تعريف معرضا المسمى به .

المصباح المنير جـ ٢ كتاب اللام مادة لقب ص ٥٥٦

وقد قيل اى هو ما اشعر بمدح كزين العابدين أو ذم .

(٢) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٣ ص ٢٥٦ - ٢٥٧ ، شرح الزرقانى على موطأ الامام مالك جـ ٣ ص ٩٧ ، حاشية الشرقاوى جـ ٢ ص ٤٧١ - ٤٧٢ ، مغنى المحتاج جـ ٤ ص ٢٩٤ - ٢٩٥ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٣ ص ١٢٦ : ص ٢٨ ، شرح منتهى الإرادات جـ ٢ ص ٨٩ - ٩٠ زاد المعاد في هدى خير العباد جـ ٢ من ص ٥ : ص ٩ نقلا وبتصرف ، تحفة المودود بأحكام المولود من ص ٦٥ : ص ٧٨ نقلا بتصرف .

(٣) نرى بعض الاولياء يسمون أبناءهم باسماء دخيلة على المجتمعات الإسلامية وهى لامم لا تدين بالاسلام وتكره الاسلام أشد الكره ويظنون ان ذلك تحضرا أو تقدما ، بل هو انسلاخ عن شخصية الانسان المسلم ، وقد يكبر الطفل ويعى ذلك الاسم ، فيلازمه طوال حياته فكأنما الذل والهوان هو الذى يلازمه ، فليراعى أولياء الامور ذلك ، والله الهادى الى سواء السبيل .

* وقـت التسمية :-

لا خلاف بين الفقهاء في جواز تسمية المولود يوم السابع ، وجواز تسميته قبل السابع .

قال المالكية : انه اذا أريد العق عن المولود ،فلا يسمى الا بعد ذبح العقيقة ، (١) وان كان المولود لا يعق عنه لفقر وليه فيسمونه متى شاءوا .

وأما الشافعية والحنابلة والظاهرية قالوا : ان من السنة تسميته يوم السابع قبل العق ، وكذلك من السنة تسميته يوم الولادة ، وهو رواية للحنابلة وجوزه الظاهرية . (٢)

واستدلوا على جواز تسمية المولود يوم ولادته ،وفي السابع بالسنة .

أما الدليل على تسمية الطفل يوم ولادته :-

عن أبي موسى (٣) رضي الله عنه قال : ولد لي غلام ، فأتيت النبي

---

(١) العقيقة : الذبيحة عن المولود ،وقيل للذبيحة عقيقة لأنها يشق حلقها . النهاية في غريب الحديث والأثر جـ٣ حرف العين باب العين مع القاف مادة (عقق) ص ٢٧٦ .

(٢) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ٣ ص ٢٥٦ ، حاشية الشرقاوى جـ٢ص٤٧١ ، الاقناع فى حل ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص ٢٤٥ ،كشاف القناع عن متن الاقناع: جـ٣ ص ٢٥-٢٦ ، المغنى :جـ٨ ص ٦٤٧ ، المحلى جـ٧ ص ٥٢٣ .

(٣) أبو موسى : هو عبد الله بن قيس بن سليم بن حصار بن حرب بن عامر بن غنم ابن بكر . . . بن الأشعر ،أبو موسى الأشعرى مشهور باسمه وكنيته ،استعمله النبي صلى الله عليه وسلم على زبيد وعدن وغيرها من بلاد اليمن وسواحلها وكان حسن الصوت بالقرآن ، وفى الصحيح المرفوع لقد أوتى مزمار من مزامير آل داود ،روى عن النبى صلى الله عليه وسلم ،وعن الخلفاء الأربعة وغيرهم من الصحابة ، ولما مات النبى عليه السلام قدم المدينة وشهد فتوح الشام ، واستعمله عمر على إمرة البصرة ، وكذلك عثمان لمدة يسيرة ، وهو الذى = =

صلى الله عليه وسلم ، فسماه ابراهيم ،فحنكه[١] بتمرة ،ودعا له بالبركة ، ودفعه اليّ ، وكان أكبر ولد أبي موسى[٢].

وأما الدليل على تسميته يوم السابع :-

فيدل على ماروى عن سمرة بن جندب ، أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : "كل غلام رهينة بعقيقته تذبح عنه يوم سابعه ويحلق ويسمى"[٣].

== افتتح الأهواز وأصبهان وكان أحد الحكمين بصفين ثم اعتزل الفريقين . واختلف في سنة وفاته ، قيل : مات سنة اثنتين وأربعين ، واختلفوا هل مات بالكوفة أو بمكة .

الاصابة في تمييز الصحابة جـ٢ ص ٣٥٩ ، ومابعدها ،أسد الغابة في معرفة الصحابة جـ٣ ص ٢٤٥ ومابعدها .

(١) الحنك : ماتحت الذقن من الانسان وغيره . مختار الصحاح باب الحاء مادة حنك ص ١٥٩ .

(٢) صحيح الامام البخارى جـ ٨ كتاب الأدب ،باب من سمى بأسماء الأنبياء ، وقال أنس قبل النبي صلى الله عليه وسلم ابراهيم يعنى ابنه ص ٤٤ .

(٣) سنن أبى داود جـ٣ كتاب الأضاحي باب العقيقة رقم ٢٨٣٨ ص ١٠٦ .
وجاء في رواية أخرى بدل يسمى ، يدمي ،قال أبو داود يسمى أصح ، والحديث من ضمن رواية همام (ويدمى) وهم من همام ، ويسمى أصح كذا قال سلام بن أبى مطيع عن قتادة واياس بن دغفل وأشعث عن الحسن قال : " ويسمى " ورواه أشعث عن الحسن عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " ويسمى " سنن أبي داود جـ ٣ كتاب الأضاحى باب فى العقيقة ص١٠٦ .
وجاء مثله فى جامع الترمذى على تحفة الأحوذى جـ٥ أبواب الأضاحى رقم ١٥٥٩ ص ١١٣ .
وجاء مثله فى سنن النسائى جـ٧ كتاب العقيقة متى يعق ص ١٦٦ .
قال فى حاشية السندى على سنن النسائى ، قيل لم يسمع الحسن عن سمرة الى هذا الحديث وبقية أحاديث الحسن عن سمرة مرسلة جـ٧ ص١٦٦ دار احياء التراث العربى ،بيروت ،لبنان .

==

وعلى هذا فان تسمية الطفل لا تختص بيوم السابع ، وانما تجوز يوم الولادة أيضا .

* الحكم لو مات الطفل قبل التسمية أو كان سقطا .(١)

لو مات الطفل قبل التسمية استحب تسميته ، أما لو كان سقطا اذا بلغ أو أن نفخ الروح فيه فيسمى ، فان لم يعلم له ذكورة ولا أنوثة ، سمى

== وجاء مثله فى سنن ابن ماجه جـ ٢ كتاب الذبائح باب العقيقة رقم ٣١٦٥ ص ١٠٥٦ - ١٠٥٧ . وقال فى تلخيص الحبير عن هذا الحديث ، قال رواه أحمد وأصحاب السنن والحاكم والبيهقى . . . وأعل بعضهم الحديث بأنه من رواية الحسن عن سمرة وهو مدلس ، لكن روى البخارى فى صحيحه من طريق الحسن أنه سمع حديث العقيقة كأنه عنى هذا .

جـ٤ كتاب العقيقة ص ١٤٦ ، وانظر صحيح الامام البخارى جـ ٧ كتاب العقيقة باب اماطة الأذى عن الصبي في العقيقة ص ٨٥ " . . . قال أمرنى ابن سيرين أن أسأل الحسن ممن سمع حديث العقيقة فسألته فقال من سمرة بن جندب " .

ومما يؤيد أنه ورد فى الحديث يسمى بدلا من يدمى عن يعقوب بن حميد بنى كاسب . . . أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " يعق عن الغلام ، ولا يمس رأسه بدم " .

سنن ابن ماجه جـ٢ كتاب الذبائح باب العقيقة رقم ٣١٦٦ ص ١٠٥٧ .

(١) السقط بالتثليث أى بتثليث السين بالكسر والفتح والضم والكسر أكثرها الولد الذى سقط من بطن أمه قبل تمامه ذكرا كان أو انثى يقال سقط الولد من بطن أمه ولا يقال وقع .

المصباح المنير جـ١ كتاب السين مادة سقط ص ٢٨٠ ، مختار الصحاح باب السين مادة سقط ص ٣٠٣ ، النهاية في غريب الحديث والأثر جـ٢ حرف السين باب السين مع القاف ص ٣٧٨ .

بما يصلح لهما كطلحة وهند وخارجة.(١)

* **صاحب الحق فى تسمية الطفل :-**

تسمية الطفل هي حق للأب ،فلا يسميه غيره مع وجوده .

كما أن الشافعية قالوا : إن تسمية الطفل حق لمن له ولاية على الطفل من الأب ،وإن لم تجب عليه نفقته ثم الجد.(٢)

* **ثانيا : حكم الآذان والاقامة في أذني الطفل :-**

ذهب الفقهاء في حكم الآذان في أذن الطفل اليمنى والاقامة في اذنه اليسرى الى مذهبين :-

المذهب الأول :-

ذهب جمهور الفقهاء من شافعية وحنابلة ، وبعض المالكية الى استحباب

---

(١) مغنى المحتاج جـ٤ ص ٢٩٤ ، تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب جـ٢ ص ٤٧١.

(٢) حاشية الشرقاوى جـ٢ ص ٤٧١ ،كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٣ ص ٢٦ ، شرح منتهى الارادات جـ٢ ص ٨٩.

قال ابن القيم فى تحفة المودود بأحكام المولود : ان التسمية حق للأب ، لا للأم قال :" وهذا مما لا نزاع فيه بين الناس،وأن الأبوين إذا تنازعا في تسمية الولد ،فهي للأب،وهذا لأنه يدعى لأبيه،لا لأمه،فيقال : فلان ابن فلان. قال تعالى : * ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ * سورة الأحزاب الآية (٥) ،والولد يتبع أمه في الحرية والرق ويتبع أباه في النسب،والتسمية انما هي تعريف النسب والمنسوب ،ويتبع في الدين خير أبويه دينا .
فالتعريف كالتعليم والعقيقة ، وذلك الى الأب لا إلى الأم ،وقال النبي صلى الله عليه وسلم :" ولد لي الليلة مولود ،فسميته باسم أبي ابراهيم"، وتسمية الرجل ابنه كتسمية غلامه " بتصرف .

الآذان في أذن الطفل اليمنى ، والاقامة في أذنه اليسرى ، سواء كان المولود ذكرا ، أم أنثى (١).

واستدلوا على ماذهبوا اليه بالسنة والأثر :-

من السنة :-

عن أبي رافع (٢) عن أبيه قال : رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم أذن في أذن الحسن بن على حين ولدته فاطمة بالصلاة (٣).

* وجه الدلالة من الحديث :-

الحديث فيه دلالة على استحباب الآذان في أذن الطفل حين ولادته ، والاقامة في أذنه اليسرى حتى تكون كلمة التوحيد أول ما تقرع مسامعه عند قدومه الى الدنيا ، وهذا من فعل الرسول صلى الله عليه وسلم ، فيكون مندوبا ، وقد جرى عمل الناس بذلك .

من الأثر :-

عن عمر بن عبد العزيز كان يؤذن في اليمنى ويقيم في اليسرى اذا ولد الصبي (٤).

---

(١) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ١ ص ٤٣٤ ، مغنى المحتاج جـ٤ ص٢٩٦ حاشية الشرقاوى جـ٢ ص٤٧٢ ، الاقناع في حل ألفاظ أبى شجاع جـ٢ ص ٢٤٦ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ١ ص٢٨ ، ٢٩ ، المغنى جـ٨ ص ٦٤٩ .

(٢) أبو رافع : لم أقف على اسمه فلذلك لم اترجم له خشية الالتباس .

(٣) جامع الترمذى على تحفة الأحوذى جـ٥ باب الآذان في أذن المولود رقم ١٥٥٣ ص ١٠٧-١٠٨ ، وقال عنه الترمذى حديث صحيح .

وجاء مثله فى السنن الكبرى للبيهقى جـ٩ كتاب الضحايا باب ماجاء فى التأذين في أذن الصبي حين يولد ص ٣٠٥ ، وليس فيه لفظ بالصلاة .

(٤) قال فى تلخيص الحبير لم أره عنه مسندا ، وقد ذكره ابن المنذر عنه ، وقد روى مرفوعا . أخرجه ابن السني من حديث الحسين بن على بلفظ : من ولد ==

* **المذهب الثاني :-**

ذهب الامام مالك رضي الله عنه الى كراهية الآذان في أذن الطفل اليمني ، والاقامة في اذنه اليسرى وأنكر ذلك (١) .

* **الحكمة من مشروعية الآذان في أذن الطفل اليمنى والاقامة في أذنه اليسرى :-**

لعل من حكمة ذلك - والله أعلم - أن يكون أول مايقرع سمع الانسان هي كلمة التوحيد ، فكان كالتلقين له عند أول دخوله للدنيا ، كما يلقن عند خروجه منها ، كما ان فيه هروب الشيطان عند سماعه صوت الآذان فيكون في هذا تضييع لتلك الفرصة عليه ،لأن من دأب الشيطان رصد الانسان من حين يولد الى أن ينتهي الأجل ،ففيه اغاظة للشيطان .

جاء في تحفة المودود بأحكام المولود في بيان الحكمة من ذلك قال :" سر التأذين والله أعلم : أن يكون أول مايقرع سمع الانسان كلماته المتضمنة لكبرياء الرب وعظمته والشهادة التى أول مايدخل بها في الاسلام ،فكان ذلك كالتلقين له بشعار الاسلام عند دخوله الى الدنيا ،كما يلقن كلمة

== له مولود ، فأذن في أذنه اليمنى وأقام في اليسرى لم تضره أم الصبيان ، وأم الصبيان هي التابعة من الجن جـ٤ كتاب العقيقة ص ١٤٩ .

وانظر تحفة الأحوذى بشرح جامع الترمذى جـ٥ قال :" قلت المناوى فى شرح الجامع الصغير : اسناده ضعيف" ص ١٠٧-١٠٨ ،وقيل موضوع ارواء الغليل جـ٤ ص ٤٠١-٤٠٢ .

قيل المقصود بأم الصبيان التابعة من الجن ،وقال عنها فى النهاية فى غريب الحديث والأثر يعنى الريح التى تعرض لهم فربما غشى عليها منهم جـ١ حرف الهمزة ،باب الهمزة مع الميم ص ٦٨ .

(١) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ١ ص ٤٣٤ .

التوحيد عند خروجه منها ، وغير مستنكر وصول أثر التأذين الى قلبه ، وتأثره به ، وان لم يشعر مع مافي ذلك من فائدة أخرى ، وهي هروب الشيطان من كلمات الآذان ، وهو كان يرصده حتى يولد ، فيقارنه للمحنة التى قدرها الله وشاءها ، فيسمع شيطانه مايضعفه ويغيظه أول أوقات تعلقه به .

وفيه معنى آخر وهو أن تكون دعوته الى الله والى دينه الاسلام ، والى عبادته سابقة على دعوة الشيطان ، كما كانت فطرة الله التى فطر الناس عليها سابقة على تغيير الشيطان لها ، ونقله عنها ولغير ذلك من الحكم (١) .

وقد قال الشافعية : انه يحسن أن يقول في الأذن اليمنى "وَإِنِّي أُعِيذُهَا بِكَ وَذُرِّيَّتَهَا مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ" (٢) ، وحتى وان كان المولود ذكرا ، وذلك على سبيل التلاوة ، والتبرك له بلفظ الآية بتأول ارادة النسمة (٣) .

* التـرجيـح :-

بعد عرض رأى كل فريق يترجح لدى - والله أعلم - استحباب الآذان في أذن الطفل اليمنى ، والاقامة في أذنه اليسرى حين ولادته لورود السنة بذلك وماذهب اليه الامام مالك رضي الله عنه من كراهية ذلك لادليل عليه ، ولما ذكرنا من الحكم التى تبين منها فائدة ذلك . والله أعلم .

---

(١) ص ١٦ .

(٢) سورة آل عمران ، الآية (٣٦) .

(٣) وقالوا : أيضا في مسند ابن رزين أنه صلى الله عليه وسلم قرأ فى اذن مولود أى اذنه اليمنى سورة الاخلاص ، مغنى المحتاج جـ٤ ص ٢٩٦ .
وقالوا يصح الآذان في أذن الطفل اليمنى والاقامة في أذنه اليسرى حتى لوكان ذلك صادرا من امرأة لأن هذا ليس هو الآذان الذى من وظيفة الرجال ، لأن المقصود به هنا هو مجرد الذكر للتبرك .
حاشية الشرقاوى جـ٢ ص ٤٧٢ .

* **حكم تحنيك الطفل حين ولادته (١) :-**

الحنك من الانسان ، وغيره مذكر وجمعه أحناك ، مثل سبب وأسباب ، وحنكت الصبى تحنيكا ، مضغت تمرا ونحوه ودلكت به حنكه .

لا خلاف بين الفقهاء فى أنه يستحب أن يسبق جوف الطفل شيء من الحلو ، وهو مايسمى بالتحنيك ، وهذا لفعله صلى الله عليه وسلم. (٢)

واستدلوا على ماذهبوا اليه من السنة بما يأتي :-

أ) عن أبي موسى رضى الله عنه قال : " ولد لي غلام ، فأتيت به النبي صلى الله عليه وسلم فسماه ابراهيم ، فحنكه بتمره ودعا له بالبركة ، ودفعه لي ، وكان أكبر ولد أبي موسى ". (٣)

ب) عن أسماء بنت أبي بكر (٤) رضى الله عنهما : أنها حملت بعبد الله

---

(١) المصباح المنير ج ١ كتاب الحاء مادة حنك ص ١٥٤ .

(٢) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ج٣ ص ٢٥٧ ، الخرشي على مختصر سيدى خليل ج٣ ص ٤٨-٤٩ ، مغنى المحتاج ج٤ ص٢٩٦ ، الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ج٢ ص ٢٤٦ ، كشاف القناع عن متن الاقناع ج٣ ص٢٩ ، المغنى ج٨ ص ٦٥٠ ، المحلى ج٧ ص ٥٢٣ .

(٣) سبق تخريجه ص : ٣٨٠-٣٨١ .

(٤) أسماء بنت أبي بكر : والدة عبد الله بن الزبير بن العوام ، التيمية وهي بنت أبي بكر الصديق وأمها قتلة أو قتيلة بنت عبد العزى قرشية من بنى عامر بن لؤى ، أسلمت قديما بمكة بعد سبعة عشر نفسا وتزوجها الزبير بن العوام وهاجرت وهي حامل منه بولده عبد الله ، فوضعته بقباء ، وعاشت الى أن ولى ابنها الخلافة ثم الى أن قتل وماتت بعده بقليل ، وكانت تلقب ذات النطاقين سماها رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وسبب هذه التسمية معروف ، روت عن النبي صلى الله عليه وسلم عدة أحاديث ، بلغت أسماء مائة سنة لم يسقط لها سن ولم ينكر لها عقل ، وولدت قبل الهجرة بسبع وعشرين سنة ، رضي الله عنها ==

ابن الزبير (١) بمكة قالت : فخرجت ، وأنا متم ، فأتيت المدينة ، فنزلت قباء ، فولدت بقباء ، ثم أتيت به رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فوضعته في حجره ، ثم دعا بتمرة ، فمضغها ثم تفل في فيه ، فكان أول شيء دخل جوفه ريق رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ثم حنكه بالتمرة ، ثم دعا له فبرّك عليه وكان أول مولود ولد في الاسلام ، ففرحوا به فرحا شديدا ، لأنهم قيل لهم : ان اليهود قد سحرتكم فلا يولد لكم (٢) .

== الاصابة في تمييز الصحابة ج ٤ ص ٢٢٩ ، ومابعدها ، تهذيب التهذيب : ج١٢ ص ٣٩٧ .

(١) عبد الله بن الزبير بن العوام بن خويلد بن أسد بن عبد العزى بن قصي ابن كلاب بن مرة أمير المؤمنين القرشي الأسدى المكي ثم المدني ، أبوخبيب ولد الحوارى أبي عبد الله ابن عمة رسول الله صلى الله عليه وسلم صفية بنت عبد المطلب وحواريه ، كان أول مولود للمهاجرين بالمدينة ، ولد في السنة الأولى من الهجرة ، ولما ولد كبر المسلمون وفرحوا به كثير ، أمه أسماء بنت أبي بكر الصديق ذات النطاقين ، له صحبه ورواية أحاديث عداده في صغار الصحابة ، وان كان كبيرا في العلم والشرف والجهاد والعبادة ، وكان فارس قريش وله مواقف مشهورة ، قيل شهد اليرموك وهو مراهق ، وفتح المغرب وغزا القسطنطينية ، ويوم الجمل مع خالته عائشة ، كان قوام الليل صوام النهار ، كان يسمى حمامة المسجد ، قتل في جمادى الآخرة سنة ثلاث وسبعين وماتت أمه بعده بشهرين ونحو ذلك وهي آخر من ماتت من المهاجرات الأول .

سير أعلام النبلاء ج٣ ص ٣٦٣ ومابعدها ، أسد الغابة في معرفة الصحابة ج٣ ص ١٦١ ومابعدها ، وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان ج٣ ص ٧١ ومابعدها .

(٢) صحيح الامام البخارى ج٧ كتاب العقيقة ، باب تسمية المولود غداه يولد لمن لم يعق وتحنيكه ص ٨٤ .

جـ) عن عائشة رضى الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم: كـــان يؤتى بالصبيان فيبرك عليهم ويحنكهم (١).

وغير ذلك مما ورد في السنة المطهرة .

---

(١) صحيح الامام مسلم بشرح النووى جـ ١٤ كتاب الأدب ، باب استحباب تحنيك المولود عند ولادته ص ١٢٧ .

قيل من فوائد التحنيك ليتمرن الطفل على الأكل ، ويقوى عليه ، وعلى هـــذا فيحنك بتمرة وقيل هو الأولى ، فان لم يتيسر فرطب ، والا فشيء حلو ، والأولى من كل شيء عسل النحل بعد التمـــر ، ثم مالم تمسه نار ، وهذا مثل أول مايفطر بـــه الصائم .

فتح البارى شرح صحيح البخارى للامام أحمد بن على بن حجر العسقلانـــي رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه محمد فؤاد عبد الباقى ، وأشرف على طبعـــــه محب الدين الخطيب ، الناشر دار المعرفة ، بيروت ، لبنان جـ ٩ ص ٥٨٨ ، مغنى المحتاج جـ ٤ ص ٢٩٦ .

كما أنه قيل ينبغى أن يكون المحنك من أهل الخير ، فان لم يكن رجل فامرأة صالحة .

مغنى المحتاج جـ ٤ ص ٢٩٦ ، سبل السلام شرح بلوغ المرام جـ ٤ ص ١٠١ .

كما أنه يستحب التهنئة بالمولود سواء كان ذكرا أو انثى ، لأنهم في الجاهلية كانوا يهنئون بالإبن ، وبوفاة البنت دون ولادتها ، فيقال للوالد بارك اللـــه لك في الموهوب وشكرت الواهب وبلغ أشده ورزقت بره " وأن يرد علــــى المهنئ فيقول : بارك الله لك ، وبارك عليك ، أو أجزل الله ثوابك ، أو نحو ذلك ، ففي كل ذلك دعاء للمهنئ له وللمهنئ بالخير .

مغنى المحتاج جـ ٤ ص ٢٩٦ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٣ ص ٣١ ، تحفة المودود بأحكام المولود ص ١٥ .

* المبحث الثاني : في حكم العقيقة عنـه :-

* أولا : في تعريف العقيقـة :-

أ - تعريفها لغة :-

العقيقة شعر كل مولود من الناس والبهائم الذى يولد عليه عقيقة ، ومنـه سميت الشاة التى تذبح عن المولود يوم سابعه عقيقه ، وهي النسـيكة ، وقيل جعل الشعر أصلا والشاة المذبوحة مشتقة منه ،وأصل العق الشـق والقطع ،وقيل للذبيحة عقيقة لأنها يشق حلقها.(١)

* تعريف العقيقة شرعا :-

من تعريفات العقيقة فى الشرع : -

عرف الفقهاء العقيقة بتعريفات متقاربة كلها تدل على ذبح شيئ من الغنم عند حلق شعر المولود وقد اخترت هذا التعريف لأنه أشمل ، هي ماتقرب إلى الله بذكاته من جذع ضأن ،أوثنى سائر النعم سليمين من عيـب بيّن مشروطا بكونه نهار سابع ولادة آدمي حي عنه.(٢)

* بعض محترزات التعريف :-

قوله هى :" ماتقرب الى الله بذكاته" قال بذكاته ولم يقل ذبح ،وكأنه بذلـك أدخل الإبل.(٣)

---

(١) المصباح المنير جـ٢ كتاب العين مادة عق ص ٤٢٢ ،الصحاح تاج اللغـة وصحاح العربية جـ٤ باب القاف فصل العين مادة عقق . النهاية فى غريـب الحديث والأثر جـ٣ حرف العين باب العين مع القاف مادة عقق ص٢٧٦-٢٧٧.

(٢) الخرشى على مختصر سيدى خليل جـ٣ ص ٤٦-٤٧.

(٣) جاء فى بداية المجتهد ونهاية المقتصد جـ١ ص ٤٦٣ قال :"... فـإن جمهور العلماء على أنه لا يجوز في العقيقة إلا مايجوز في الضحايامن الأزواج الثمانية . = =

قوله : " سليمين من بين عيب " أى يتقى فيها من العيوب ما يتقى في الضحايا .

جاء في بداية المجتهد ونهاية المقتصد " وأما سن هذا النسك وصفته فسن الضحايا (١) وصفتها الجائزة ، أعنى يتقى فيها من العيوب ما يتقى في الضحايا (٢) ،

== وأما مالك فاختار فيها الضأن على مذهبه فى الضحايا ، واختلف قوله هل يجزى فيها الابل والبقر أولا يجزى ؟ وسائر الفقهاء على أصلهم ، أن الابل أفضل من البقر ، والبقر أفضل من الغنم.

وسبب اختلافهم فيهم : تعارض الآثار في هذا الباب والقياس .

أما الأثر فحديث ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم عق عن الحسن والحسين كبشا كبشا " ، - سيأتي تخريجه - وقوله " وعن الجارية شاة وعن الغلام شاتان " - سيأتي تخريجه - أخرجها أبو داود .

وأما القياس فلأنها نسك ، فوجب أن يكون الأعظم منها أفضل قياسا على الهدايا ".

(١) الأضحية لغة : فيها لغات ، ضم الهمزة في الأكثر وهي تقدير أُفْعُولَه ، وكسرها اتباعا لكسرة الحاء والجمع أضاحى ، ومنه عيد الأضحى ، وضحى تضحية إذا ذبح الأضحية وقت الضحى ، هذا أصله ، ثم كثر حتى قيل ضحى في أي وقت كان من أيام التشريق .

المصباح المنير جـ٢ كتاب الضاد مادة ضحى ص ٣٥٨-٣٥٩ .

أما تعريف الأضحية شرعا : فقد اخترت تعريف الشافعية ، لأنه يجمع بين تعريفات الفقهاء لها ، وهو أى الأضحية شرعا : هى اسم لما يذبح من النعم تقربا إلى الله تعالى من يوم عيد النحر الى آخر أيام التشريق .

وسميت بأول زمان فعلها وهى الضحى .

تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب جـ٢ ص ٤٦٢-٤٦٣ .

(٢) من العيوب التى ينبغى تجنبها ، مثل أن تكون عوراء بين عورها ، والعرجاء البين عرجها والمريضة البين مرضها ونحو ذلك .

وقال الشافعية وضابط المجزئ فيها السلامة من عيب ينقص اللحم أو غيره مما يؤكل ، كما أن للفقهاء تفصيلات في العيوب التى ينبغى أن تجتنب ، ==

ولا أعلم فى هذا خلافا فى المذهب ولا خارجا منه "(١).

== والتى تجزئ مع بقاء بعض العيوب ، ليس هنا مكان تفصيله .
وأما السن : فذهب الجمهور من مالكية وشافعية وحنابلة الى أنه يجـــزئ الجذع من الضأن ، الا أنهم مع اتفاقهم فى ذلك اختلفوا في تحديد سنه.
وكذلك يجزئ الثنى من المعز ، وكذلك الثنى من البقر والابل وهذا علـــى قول من قال انه يجزئ في العقيقة البقر والابل .
وأما الظاهرية قالوا : لا يجزئ الجذع أصلا سواء كان من الضأن أو مـــن غير الضأن وانما يجزئ مافوق الجذع .
بداية المجتهد ونهاية المقتصد جـ١ ص ٤٣٠ ،الى ص٤٣٣ ،الاقناع فـــى حل ألفاظ أبى شجاع جـ٢ ص ٢٤٠ الى ص ٢٤٢ ، المغنى جـ٨ ص ٦٢٦ ، المحلى جـ٧ ص ٣٥٨ ، ٣٥٩ ، ٣٦١ .
وعلى هذا ينبغى أن يختار السمينة ،لأنها أفضل من غيرها . والبيضـــاء أفضل ،ثم الصفراء ،ثم العفراء ـ وهي التى لا يصفو بياضها ،ثم الحمراء ، ثم البلقاء ،ثم السوداء .
والمستحب اذا كانت عقيقة عن الغلام شاتان متماثلتـــان ،فلا تكون احداهـــما مسنة والأخرى غير مسنة لقوله عليه السلام : " شاتان مكافئتان ". وأن لا يؤخـــر ذبح احداهما عن الأخرى .
كما يجوز فيها الذكر والأنثى ، والذكر أفضل ،لأن النبى صلى الله عليه وسلم " عق عن الحسن والحسين كبشا كبشا ".
كما يستحب استحسانها واستسمانها واستعظامها ،ويستحب استشـــــراف العين والأذن .
عن على رضى الله عنه قال ": أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نستشرف العين والأذن " مسند الامام أحمد جـ١ ص ٩٥ . الاقناع فى حل ألفاظ أبى شجاع جـ٢ ص ٢٤١ ،المغنى جـ٨ ص ٦٤٥-٦٤٦-٦٤٨ ،فتح البـــارى شرح صحيح الامام البخارى جـ٩ ص ٥٩٢ ، سبل السلام جـ٤ ص ٩٨ .

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد جـ١ ص ٤٦٤ .

قوله : " ولادة آدمي " احترز عن ولادة غيره فانه لا يسمى عقيقة[1]، وكذلك يدخل فيه المولود سواء كان ذكرا أو أنثى .

* **ثانيا : أدلة مشروعية العقيقة :-**

من أدلة مشروعية العقيقة السنة .

أ) عن سلمان بن عامر الضبي[2] رضي الله عنه قال : قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : " مع الغلام عقيقة فاهريقوا[3] عنه دما ، واميطوا عنه الأذى "[4].

ب) عن عائشة رضي الله عنها ، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، أمرهم - أن يعق - عن الغلام شاتان مكافئتان وعن الجارية شاة "[5].

---

(١) حاشية الشيخ على العدوى جـ٣ ص ٤٦ .

(٢) سلمان بن عامر الضبي: هو سلمان بن عامر بن أوس بن حجر بن عمرو بن الحارث الضبي ، له صحبة سكن البصرة ، قتل يوم الجمل ، وهو ابن مائة سنة ، وقيل توفى فى خلافة عثمان ، وقيل الصواب أنه تأخر الى خلافة معاوية .
أسد الغابة في معرفة الصحابة جـ٢ ص٣٢٧ ، الاصابة فى تمييز الصحابة : جـ٢ ص ٦٢ ، تهذيب التهذيب جـ٤ ص ١٣٧ .

(٣) ومعنى اهريقوا : أى فصبوا عنه دما ويذبح شاتين بصيغة الأضحية عن الغلام ، وشاة عن الجارية .

(٤) صحيح الامام البخارى جـ٧ كتاب العقيقة باب اماطة الأذى عن الصبى فى العقيقة ص ٨٤-٨٥ .

(٥) جامع الترمذى على تحفة الأحوذى جـ٥ أبواب الأضاحى باب ماجاء فى العقيقة رقم ١٥٤٩ ص ١٠٣ ، ١٠٥ ، وقال عنه حديث حسن صحيح ، ورواه بعض أصحاب السنن عن أم كرز الكعبية ، سنن أبى داود جـ٣ كتاب الأضاحى باب فى العقيقة رقم ٢٨٠٣ ص١٠٥ وجاء قريب منه في سنن النسائى جـ٧ كتاب العقيقة ص ١٦٢-١٦٣-١٦٤ ، سنن ابن ماجه رواه عن أم كرز جـ٢ كتاب الذبائح باب العقيقة رقم ٣١٦٢ ص ١٠٥٦ .

= =

جـ) عن أم كرز الكعبية (١) أنها سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن العقيقة ،قال : " عن الغلام شاتان ،وعن الجارية واحدة ، ولا يضركم ذكرانا كن ،أم اناثا " (٢).

د) عن سمرة :أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " كل غلام مرتهن بعقيقته تذبح عنه يوم سابعه ،ويحلق ويسمى " (٣).

== وجاء قريب منه فى سنن الدارمى بلفظ مكافيتان بدل مكافئتان جـ٢ كتاب الأضاحى باب السنة فى العقيقة ص ٨١ ،سنن البيهقى جـ٩ كتاب الضحايا جماع أبواب العقيقة ،باب مايعق عن الغلام ومايعق عن الجارية ص ٣٠١ .

(١) أم كرز الكعبية : الخزاعية المكية ،لها صحبة ،أسلمت يوم الحديبية ، والنبي صلى الله عليه وسلم يقسم لحوم بدنه ولها حديث فى العقيقة أخرجه أصحاب السنن الأربعة ،وممن روى عنها عطاء ،وطاووس ، ومجاهد وعروة بن الزبير وغيرهم .
الاصابة في تمييز الصحابة جـ٤ص ٤٨٨ومابعدها ،أسد الغابة في معرفة الصحابة جـ٥ ص ٦١١ ،تهذيب التهذيب جـ١٢ ص ٤٧٧ .

(٢) جامع الترمذى على تحفة الأحوذى جـ٥كتاب الأضاحى باب ماجاء فى العقيقة رقم ١٥٥٠ ص ١٠٦ ،وقال عنه هذا حديث صحيح ،سنن أبى داود جـ٣ كتاب الأضاحى باب فى العقيقة رقم ٢٨٣٥ ص ١٠٥ ،سنن النسائى جـ٧ كتاب العقيقة باب كم يعق عن الجارية ص ١٦٥ ،السنن الكبرى للبيهقى جـ٩ كتاب الضحايا جماع أبواب العقيقة باب مايعق عن الجارية ص ٣٠١ .
قال عنه في ارواء الغليل : " ورجاله ثقات كلهم رجال الشيخين الا أن الترمذى وقع فى اسناده زيادة بين سباع وأم كرز فقال :عن سباع أن محمد بن ثابت بن سباع أخبره أن أم كرز أخبرته به ،وهي رواية لأحمد ، وابن ثابت هذا ليس بالمشهور ،ولم يوثقه غير ابن حبان ،وهذه الزيادة ان كانت محفوظة ،فلا يعل الاسناد بها لتصريح سباع بن ثابت بسماعه للحديث من أم كرز عند أحمد باسناد الشيخين وزاد هو وأبوداود والحاكم فى أوله : " أقروا الطير على مكناتها " وصححه ابن حبان أيضا " بشئ من التصرف جـ٤ فصل في العقيقة ص ٣٩١ .

(٣) سبق تخريجه والتعليق عليه عند الكلام عند تسمية الطفل ص: ٣٨١-٣٨٢ .

* **ثالثا : حكم العقيقة :-**

ذهب الفقهاء في حكم العقيقة الى ثلاثة مذاهب فمنهم من قال انها سنه وهو قول الجمهور ، ومنهم من قال انها واجبة وهم الظاهرية ، ومنهم من قال انها ليست بسنة وانما هي مباحة .

* **سبب الخلاف :-**

سبب اختلاف الفقهاء في حكم العقيقة تعارض مفهوم الأدلة فمنهم من فهم ان الأدلة تقتضى الاباحة ،فقال ليست بسنة ولا فرض ، والبعض قال ان الأدلة تقتضى الندب فقال : ان العقيقة مندوبة ، ومن قال ان الأدلة تقتضى الوجوب ،جاء في بداية المجتهد ونهاية المقتصد قال في حكم العقيقة وسبب اختلاف الفقهاء فيها قال : " فأما حكمها ،فذهبت طائفة منهم الظاهرية ،الى أنها واجبة ،وذهب الجمهور الى أنها سنة ،وذهب أبو حنيفة ـ رضي الله عنه ـ الى أنها ليست فرضا ولا سنة ، وقد قيل ان تحصيل مذهبه أنها عنده مباحة .

وسبب اختلافهم تعارض مفهوم الأدلة في هذا الباب ، وذلك أن ظاهر حديث سمرة ، وهو قول النبى عليه الصلاة والسلام : " كل غلام مرتهن بعقيقته تذبح عنه يوم سابعه ويماط عنه الأذى " يقتضى الوجوب ،وظاهر قوله عليه الصلاة والسلام ،وقد سئل عن العقيقة فقال : " لا أحب العقوق ، ومن ولد له ولد ،فأحب أن ينسك عن ولده فليفعل "(١) ، يقتضى الندب أو الاباحة ،فمن فهم منه الندب قال : " العقيقة سنة ،ومن فهم الاباحة قال : ليست بسنة ولا فرض . . . ومن أخذ بحديث سمرة أوجبها "(٢).

---

(١) سيأتي تخريجه فى الصفحة الآتية .

(٢) جـ١ ص ٤٦٢-٤٦٣ بتصرف يسير .

ومن هذا يتضح أن المذاهب ثلاثة :-

* المذهب الأول :-

ذهب جمهور الفقهاء من مالكية وشافعية وحنابلة ، الى أن العقيقة عن الطفل سنة .(١)

واستدلوا على ماذهبوا اليه بالسنة والاجماع و المعقول .

* أولا من السنة :-

أ) بما روى (٢) عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، أنه سئل عن العقيقة ، فقال : " لا يحب الله العقوق " - كأنه كره الاسم - وقال : " من ولد له فأحب أن ينسك عنه ، فلينسك عن الغلام شاتان مكافأتان ، وعن الجارية شاة . (٣)

* وجه الدلالة من الحديث :-

الحديث الشريف يدل على أن العقيقة سنة ، وليست واجبة لأنه وكل أمر الذبح من ناحية الفعل أو الترك الى محبة الأب ، فلو وجبت ماقال ذلك ، ولكن يستحب العمل بها اتباعا لفعله عليه السلام .

---

(١) الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٣ ص٤٧ ، شرح الزرقاني على موطأ الامام مالك جـ٣ ص٩٨ ، حاشية الشرقاوى جـ٢ ص٤٧٠ ، مغنى المحتاج جـ٤ ص٢٩٣ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٣ ص٢٤ ، المغنى جـ٨ ص٤٦٣ .
وقال المالكية : انها مندوبة وبعضهم - أى المالكية قال انها سنة ، الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٣ ص٤٧ .
بل قال الشافعية والحنابلة أنها سنة مؤكدة ، مغنى المحتاج جـ٤ ص٢٩٣ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٣ ص٢٤ .

(٢) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده .

(٣) السنن الكبرى ، واللفظ له جـ٩ كتاب الضحايا جماع أبواب العقيقة ، باب مايستدل به على أن العقيقة على الاختيار لا على الوجوب ص٣٠٠ ، سنن ==

ب) عن أم كرز الكعبية أنها سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن العقيقة ،فقال : "عن الغلام شاتان ،وعن الجارية واحدة ، ولا يضركم أذكرانا كن أم اناثا ".(١)

ج) عن سلمان بن عامر الضبي رضى الله عنه قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : " مع الغلام عقيقة فاهريقوا عنه دما وأميطوا عنه الأذى ".(٢)

د) عن سمرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " كل غلام مرتهن بعقيقته تذبح عنه يوم سابعه ، ويحلق ويسمى ".(٣)

* وجه الدلالة من الأحاديث السابقة :-

أنها تدل على أن العقيقة أمر مستحب وليست واجبة لأن الأمر اذا لم يحمل على الوجوب حمل على الندب ، وانها ليست منسوخة ،لأنها من الأمر الذى

== أبى داود جـ٣ كتاب الأضاحى باب فى العقيقة رقم ٢٨٤٢ ص ١٠٧ ، سنن النسائى جـ٧ كتاب العقيقة ص ١٦٢-١٦٣ ، موطأ الامام مالك على تنوير الحوالك جـ٢ كتاب العقيقة ماجاء فى العقيقة ص ٤٥.

جاء فى ارواء الغليل قال : عنه الحاكم صحيح الاسناد ، ووافقه الذهبى ، - قال صاحب الارواء - والخلاف في عمرو بن شعيب معروف مشهور ، والمقرر أنه حسن الحديث يحتج به ... جـ٤ فصل فى العقيقة ص ٣٩٢.

(١) سبق تخريجه ص: ٣٩٤.

(٢) سبق تخريجه ص: ٣٩٣.

(٣) سبق تخريجه ص: ٣٨١-٣٨٢.

لم يزل عليه الناس ، ولأن المولود مرتهن بعقيقته كما وضح ذلك حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم لأنها في معنى تخليص المولود من الشيطان .

* ثانيا : الاجماع :-

ان العقيقة من أمر الناس الذى كانوا يكرهون تركه، ومما يؤيد ذلك فعله عليه السلام ، فقد عق عن الحسن والحسين ، وفعله أصحابه ، وليست من أمر الجاهلية ، ومن قال انها من أمر الجاهلية لأنه لم يبلغه من الأخبار مايجعلها مسنونة ، فهي ليست واجبة وإنما مستحبة ، لأنها ذبيحة لسرور حادث فلم تكن واجبة كالوليمة لأنها مستحبة بجامع أن كلا منهما فيه ذبح لسرور حادث فليست واجبة .

وقد جاء فى تحفة المودود بأحكام المولود " قال مالك : هذا الأمر الذى لا خلاف فيه عندنا ، وقد قيل عن بعض السلف أدركت الناس ومايدعون العقيقة عن الغلام والجارية ، وقال البعض: وذلك أمر معمول به بالحجاز قديما وحديثا ، تستعطه العلماء ، وذكر مالك أن الأمر الذى لا اختلاف فيه عندهم ، قال : وممن كان يرى العقيقة عبد الله بن مسعود ، وعبد الله ابن عمر ، وعائشة أم المؤمنين وغيرهم ومن التابعين رضوان الله عليهم ، وأيضا به قال مالك وأهل المدينة والشافعي وأصحابه وأحمد وجماعة كبير عددهم من أهل العلم متبعين في ذلك سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم لهم ، واذا ثبتت السنة وجب القول بها ، ولم يضرها من عدل عنها ، وأنكر أصحاب الرأى أن تكون العقيقة سنة ، وخالفوا في ذلك الأخبار الثابتة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وعن أصحابه وعمن روى عنه ذلك من التابعين (١) " .

---

(١) ص ١٩-٢٠ .

* **ثالثا : من المعقول :-**

ان العقيقة اراقة دم بغير جناية ولا نذر، فلم تكن واجبة ، وإنما المعنى فيها اظهار البشر بالنعمة ونشر النسب .(١)

* **مناقشة الأدلة :-**

لقد اعترض على أدلة الجمهور القائلين بسنية العقيقة بأنها منسوخة أو بدعة بما يأتى :-

أولا : بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، أنه سئل عن العقيقة ، فقال : " لا يحب الله العقوق " كأنه كره الاسم - وقال : " من ولد له فأحب أن ينسك عنه ، فلينسك عن الغلام . . ."(٢) الحديث.

* **الرد :-**

قالوا ان هذا الحديث لا ينفي مشروعية العقيقة ، بدليل ان آخر الحديث يثبتها ، وانما غايته هو كراهية تسميتها بهذا الاسم.

ثانيا : اعترضوا بما رواه الامام على رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " نسخ الأضحى كل ذبح ، وصوم رمضان كل صوم ، والغسل من الجنابة كل غسل ، والزكاة كل صدقة "(٣).

---

(١) مغنى المحتاج جـ٤ ص ٢٩٣.

(٢) سبق تخريجه ص : ٣٩٦-٣٩٧.

(٣) سنن الدارقطنى جـ٤ باب الصيد والذبائح والأطعمة وغير ذلك ص٢٧٩-٢٨٠. قال عنه خالفه المسيب بن واضح عن المسيب هو ابن شريك وكلاهما ضعيفان والمسيب بن شريك متروك .
وجاء بطريق آخر - في نفس المرجع - وفيه عقبة بن يقظان وهو متروك أيضا : ص ٢٨١.

= =

* **الـــرد :-**

أولا : قالوا ان الحديث في سنده ضعف .

ثانيا : قال الجمهور أنه لو قدرنا ان العقيقة كانت واجبة ثم نسخ وجوبها فينبغي الاستحباب كما جاء في صوم عاشوراء ، وعلى هذا فلا حجة أيضا لنفـــى مشروعيتها .

== وجاء أيضا بلفظ آخر - فى نفس المرجع ص ٢٧٨ - وقال عنه فى التعليـــق المغنى على الدارقطنى جـ٤ قال حديث على مروى من طرق ، وكلهـــــا ضعاف لا يصلح الاحتجاج بها ، عتبة بن يقظان قال النسائى : غير ثقة ، وقال الدارقطنى متروك ، وقال على بن الحسين بن الجنيد : لا يســـاوى شيئا ، وأما المسيب بن شريك الكوفى فقال يحيى : ليس بشئ ، وقـــال أحمد ترك الناس حديثه ، وقال : البخارى سكتوا عنه ، وقال مسلم وجماعة : متروك .

وأما المسيب بن واضح فقال أبو حاتم صدوق يخطئ كثيرا ، فاذا قيل لــه لم يقبل ، وأما الحارث بن نبهان الراوى عن عتبة فقال أحمد رجـــل صالح منكر الحديث ، وقال البخارى : منكر الحديث ، وقال النســائي : متروك ، وقال ابن معين ليس بشئ ، والحديث أخرجه البيهقى وضعـــف اسناده . وقال الفلاس : أجمعوا على ترك حديث المسيب بن شـــريك ، ورواه عبد الرزاق فى مصنفه في أواخر النكاح موقوفا على على بن أبى طالب رضي الله عنه ، واستدل بهذه الروايات الواهية والضعيفة على نســخ العقيقة ، وهو من العجائب ... ص ٢٧٨ - ٢٧٩ .

انظر أيضـــا : نصب الراية لأحاديث الهدايـــة : جـ٤ كتاب الأضحية : ص ٢٠٨ .

* **المذهب الثاني :-**

واليه ذهب الظاهرية ، فقالوا ان العقيقة فرض واجب ، يجبر الانسان عليها اذا فضل له عن قوته مقدارها.(١)

واستدلوا على ماذهبوا اليه بالسنة :-

١- عن سلمان بن عامر الضبي رضي الله عنه قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : " مع الغلام عقيقة ، فاهريقوا عنه دما ، وأميطوا عنه الأذى ".(٢)

٢ - عن أم كرز الكعبية أنها سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن العقيقة ، فقال : " عن الغلام شاتان ، وعن الجارية واحدة ، ولا يضركم أذكرانا كن أم اناثا ".(٣)

٣ - عن سمرة : أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " كل غلام مرتهن بعقيقته تذبح عنه يوم سابعه ، ويحلق ، ويسمى ".(٤)

* **وجه الدلالة من الأحاديث السابقة :-**

ان هذه الأخبار تدل على وجوب العقيقة ، لأمره عليه السلام بها فلا يحل لأحد أن يحمل شيئا من أوامره عليه السلام " اهريقوا " على جواز تركها الا بنص آخر وارد ، ولا نص ، فيبقى الأمر للوجوب.(٥)

---

(١) المحلى جـ ٧ ص ٥٢٣.

(٢) سبق تخريجه ص: ٣٩٣.

(٣) سبق تخريجه ص: ٣٩٤.

(٤) سبق تخريجه ص: ٣٨١-٣٨٢.

(٥) المحلى جـ٧ ص ٥٢٥، ٥٢٦.

* **مناقشـــة الأدلــة :-**

نوقشت أدلة الظاهرية القائلين بوجوب العقيقة من قبل الجمهور القائلين بسنيتها بما يأتي :-

١ - بما روى من أنه صلى الله عليه وسلم سئل عن العقيقة فقال : " لا يحب الله العقوق " - كأنه كره الاسم - وقال : " من ولد له ، فأحب أن ينسك عنه ، فلينسك عن الغلام شاتان مكافأتان ، وعن الجارية شاة ".

ان الحديث الشريف قد أوكل الأمر الى ارادة الانسان ، والواجب لا يوكل ادائه الى ارادة الانسان ، فقد جعل عليه السلام أمر العقيقة على الاستحباب " من أحب أن ينسك عن ولده ، فلينسك ... الحديث ".

٢ - أما حديث سلمان الضبي أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول مع الغلام عقيقه فاهريقوا عنه دما ...

وحديث أم كرز ... عن الغلام شاتان ... " الحديث ، فكأنه عليه السلام - والله أعلم - بين أن من جملة مايعين الطفل على تخليصه من الشيطان وأداه العقيقة ، كما أنه بين مقدارها ، فلو قيل انهما يفيدان الوجوب ، فيرد على ذلك بأن هذا الأمر قد صرفه عن الوجوب الى الندب والاستحباب ماسبق أن ذكرناه من أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد وكل أمر العقيقة الى مشيئة الانسان .

٣ - أما حديث ان كل غلام مرتهن بعقيقته ... فان المقصود بأنها بمعنى تخليص للمولود من الشيطان الذى طعنه حين خروجه من حبسه له في أسره ، ومنعه له من سعيه فى مصالح آخرته ، كما قيل ان المراد أنه مرهون بأذى شعره ولذلك جاء " فاميطوا عنه الأذى " الى غير ذلك من التفسيرات .

* المذهب الثالث :-

واليه ذهب الحنفية ، قالوا ان العقيقة ليست بواجبة ، وليست سنة ، لأنها كانت في أول الاسلام ، ثم نسخت ، حتى قالوا انها مكروهة ، أو أنها مباحة (١).

وقد استدلوا على ما ذهبوا اليه بالسنة والمعقول .

* أولا : من السنة :-

١- بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه سئل عن العقيقة فقال : " لا يحب الله العقوق " - كأنه كره الاسم - وقال : " من ولد له فأحب أن ينسك عنه فلينسك عن الغلام شاتان مكافأتان وعن الجارية شاة " (٢).

* وجه الدلالة :-

ان الحديث الشريف نفى كون العقيقة سنة لأنه صلى الله عليه وسلم ، علق العق بالمشيئة ، وهذا امارة الاباحة .

٢ - بما روى عن على رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " نسخ الأضحى كل ذبح ، وصوم رمضان كل صوم ، والغسل من الجنابة كل غسل ، والزكاة كل صدقة " (٣).

* وجه الاستدلال من الحديث :-

ان هذا مثل ما قال أهل التأويل فى قوله عز وجل ﴿ءأشفقتم أن تقدموا بين يدى نجواكم صدقات ، فإذ لم تفعلوا وتاب الله عليكم فأقيموا الصلاة ، وآتوا الزكاة﴾ (٤).

---

(١) بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع جـ٥ ص ٦٩ .

(٢) سبق تخريجه ص: ٣٩٦-٣٩٧ .

(٣) سبق تخريجه والتعليق عليه عند مناقشة أدلة الجمهور في حكم العقيقة عندهم ص : ٣٩٩-٤٠٠ .

(٤) سورة المجادلة ، الآية (١٣) .

قالوا : ان ماأمروا به من تقديم الصدقة على النجوى مع رسول الله صلى الله عليه وسلم نسخ بقوله سبحانه ﴿وَآتُوا الزَّكَاةَ﴾ (١).

* **ثانيا : من المعقول :-**

ان العقيقة حكمها الكراهة ،لأن العقيقة كانت فضلا ،ومتى نسخ الفضل لا يبقى الا الكراهة بخلاف الصوم والصدقة ،فانهما كانا من الفرائض، لا من الفضائل ،فاذا نسخت منهما الفرضية جاز التنفل بهما فكان حكم العقيقة الكراهة فنسخت بدم الأضحية (٢).

* **مناقشة الأدلة :-**

أولا : ان استدلالهم بالحديث الشريف بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم "أنه سئل عن العقيقة فقال : " لا يحب الله العقوق ... الحديث ".

ان كراهية الرسول صلى الله عليه وسلم العقوق ، وهو تسمية العقيقة بذلك ،ولكن من الأولى والأفضل أن تسمى نسيكة أو ذبيحة ،أى أن المكروه هو الاسم لا المعنى ، حيث كان صلى الله عليه وسلم يحب الاسم الحسن ، ولا حجة فيه لنفي مشروعيتها ،لأن آخر الحديث يثبتها " من ولد له فأحب أن ينسك عنه ،فلينسك عن الغلام شاتان مكافأتان ،وعن الجارية شاة "

---

(١) جاء فى تفسير القرآن العظيم جـ٤ ص ٣٢٧ فى تفسير قوله تعالى : * ياأيها الذين آمنوا اذا ناجيتم الرسول فقدموا بين يدى نجواكم صدقة * الى * فان الله غفور رحيم * كان المسلمون يقدمون بين يدى النجوى صدقة فلما نزلت الزكاة نسخ هذا ".
بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع جـ٥ ص ٦٩ .

(٢) بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع جـ٥ ص ٦٩ .

حتى لقد قال في شرح الزرقاني على موطأ الامام مالك قال "... ولكنى لا أعلم أحدا من العلماء مال الى ذلك ،ولا قال به ،وأظنهم تركوا العمل به لما صح عندهم غيره من الأحاديث من لفظ العقيقة"(١).

ثانيا : أما دعواهم بأن العقيقة نسخت بالأضحية ،لحديث نسخ الأضحى كل ذبح .

أ) ان آخر الحديث السابق " من ولد له فأحب أن ينسك ..." يثبتها .

ب) وان حديث "نسخ الأضحى كل ذبح " فى سنده ضعف .

جـ) كما أن دعوى النسخ لا تصح الا بنص مسند الى رسول الله صلى الله عليه وسلم .

د) ان مشروعية العقيقة ثابتة بأخبار منها حديث سمره بن جندب، وأم كرز الكعبية وغير ذلك ، ولعل قولهم : انها منسوخة أو أنها تطوع أو مكروهة ، أو كونها من أمر الجاهلية ،لأنهم لم يبلغهم ماورد في العقيقة من آثار وقد استفاضت السنة بها .

فعن ابن عباس رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم عق عن الحسن والحسين كبشا كبشا"(٢).

---

(١) شرح الزرقاني على موطأ الامام مالك جـ٣ ص ٩٦ .

(٢) سنن أبي داود جـ٣ كتاب الأضاحى باب فى العقيقة رقم ٢٨٤١ ص ١٠٧ .
وجاء بلفظ آخر في السنن الكبرى جـ٩ كتاب الضحايا باب من اقتصر فى عقيقة الغلام على شاة واحدة ص ٣٠٢ .
وجاء أيضا فى سنن النسائي ،ولم يذكر مقدار ماعق جـ٧ كتاب العقيقة ص١٦٤ قال الألباني : هذا اسناد صحيح على شرط البخارى ،وقد صححه عبد الحق الأشبيلى فى الأحكام الكبرى .
ارواء الغليل جـ٤ فصل فى العقيقة ص ٣٧٩ .

- وعن ابن عباس رضى الله عنهما قال : عقّ رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الحسن والحسين رضي الله عنهما بكبشين كبشين .(١)

أما حديث " . . . لا يحب الله العقوق . . . " الحديث .

فسياق الحديث من أدلة الاستحباب ، فقد ذكر الرسول صلى الله عليه وسلم كراهيته للعقوق حين ذكرت مادته أمامه .

أما الاعتراض بما روى من قوله صلى الله عليه وسلم " لا تعقي " كما جاء في الحديث أن الحسن بن على رضي الله عنهما حين ولدته أمه أرادت أن تعق عنه بكبش عظيم ، فأتت النبى صلى الله عليه وسلم ، فقال لها " لا تعقى عنه بشيء ، ولكن احلقى شعر رأسه ثم تصدقي بوزنه من الورق في سبيل الله عز وجل ، أو على ابن السبيل ، وولد الحسين من العام المقبل فصنعت مثل ذلك ".(٢)

---

(١) سنن النسائى جـ٧ كتاب العقيقة ، كم يعق عن الجارية ص ١٦٦ .

(٢) السنن الكبرى جـ٩ كتاب الضحايا ، جماع أبواب العقيقة ، باب ماجاء في التصدق بزنة شعره فضة وما تعطى القابلة ص ٣٠٤ .

قال الامام البيهقى تفرد به ابن عقيل ، وهو ان صح فكأنه أراد أن يتولى العقيقة عنهما بنفسه كما رويناه فأمرها بغيرها وهو التصدق بوزن شعرهما من الورق .

قال صاحب ارواء الغليل قال البيهقى تفرد به ابن عقيل وهو حسن الحديث اذا لم يخالف وظاهر حديثه مخالف لما استفاض عنه أنه صلى الله عليه وسلم أنه عق عن الحسن والحسين رضى الله عنهما ، وأجيب عن ذلك بجوابين ذكرهما الحافظ في الفتح .

قال شيخنا في " شرح الترمذى " يحمل على أنه صلى الله عليه وسلم كان عق عنه ، ثم استأذنته فاطمة رضى الله عنها أن تعق عنه أيضا فمنعها .

قلت ويحتمل أن يكون منها لضيق ما عندهم حينئذ فأرشدها الى نوع من = =

فانه لم يدل على الكراهية ، وانما أمرها بذلك لأنه صلى الله عليه وسلم أحب أن يتحمل أمر العقيقة عنها .

وربما قالوا ان أهل الكتاب كانوا يعقون عن أولادهم ولهذا كرهوا العقيقة، ونحن مأمورون بمخالفتهم ،فلهذا تكره العقيقة .

نقول ان المخالفة ثابتة لأنهم كانوا يعقون عن الغلمان فقط، فليست العقيقة عندهم للأنثى فكانت مخالفتهم بما روى عن أبي هريرة رضي الله عنه ، أن النبى صلى الله عليه وسلم قال :" ان اليهود تعق عن الغلام، ولا تعق عن الجارية ،فعقوا عن الغلام شاتين وعن الجارية شاة".(١)

* الترجيح :-

مما سبق من عرض رأى كل فريق وأدلته - يترجح لدينا - والله أعلم - ماذهب اليه الجمهور الى أن العقيقة سنة ، وانها ليست واجبة ولا مكروهة وذلك لقوة أدلة الجمهور ،فاذا كانت بعض الأدلة تدل على أنها سنة ، والبعض الآخر يدل على الوجوب مثل كل غلام مرتهن بعقيقته . . ."الحديث ، فان ماورد دليلا على السنية قرينة على حمل ماورد للوجوب على الندب فيكون ماذهب اليه الجمهور من القول بأنها سنة هو الراجح . والله أعلم.

== الصدقة ، أخف ثم تيسر له عن قرب ماعق به عنه .
قلت: وأحسن من هذين الجوابين ،جواب البيهقى الذى أشرنا اليه جـ٤ فصل فى العقيقة ص ٤٠٤ .

(١) السنن الكبرى جـ٩ كتاب الضحايا جماع أبواب العقيقة باب مايعق عن الغلام، ومايعق عن الجارية ص ٣٠٢ . قال فى ارواء الغليل :أخرجه البيهقى عن أبى حفص سالم بن تميم عن أبيه عن عبد الرحمن الأعرج عنه وسالم هذا وأبوه لم أر من ذكرهما .
والحديث في المجمع بنحوه ،وقال :رواه البزار من رواية أبى حفص الشاعر عن أبيه ، ولم أجد من ترجمهما جـ٤ فصل فى العقيقة ص ٣٩٣ .
انظر مجمع الزوائد ومنبع الفوائد جـ٤ باب العقيقة ص ٦١ .

* **الحكمة من مشروعية العقيقة :-**

من حكمة مشروعية العقيقة ان العقيقة سنة ونسيكة ، شرعت بسبب تجدد نعمة الله على الوالدين فكانت تعبيرا عن شكر الله لهذه النعمة .

كما أن في العقيقة سرا بديعا موروثا عن فداء اسماعيل عليه السلام بالكبش الذى فداه الله به ، وذبح عنه ، فصار سنة في أولاده من بعده ، أن يفدى أحدهم عند ولادته بذبح يذبح عنه .

كما أن ذلك قد يكون حرزا للطفل من الشيطان بعد ولادته ، كما كان ذكر اسم الله عند وضعه في الرحم حرزا له من ضرر الشيطان.(١)

ومن حكم العقيقة انها قد تكون سببا فى حسن انبات الولد ، ودوام سلامته ، وطول حياته وحفظه من ضرر الشيطان.(٢)

---

(١) تحفة المودود بأحكام المولود ص ٣٦ .

(٢) جاء فى تحفة المودود بأحكام المولود لابن القيم قال : " وقد جعل الله سبحانه النسيكة عن الولد سببا لفك رهانه من الشيطان الذى يعلق به من حين خروجه الى الدنيا وطعن في خاصرته ، فكانت العقيقة فداء وتخليصا له من حبس الشيطان له وسجنه في أسره ومنعه له من سعيه فى مصالح آخرته التى اليها معاده ، فكأنه محبوس لذبح الشيطان له بالسكين التى أعدها لاتباعه وأوليائه ، وأقسم لربه أنه ليستأصلن ذرية آدم ، الا قليلا منهم ، فهو بالمرصاد للمولود من حين يخرج الى الدنيا ، فحين يخرج يبتدره عدوه ويضمه اليه ويحرص على أن يجعله في قبضته وتحت أسره ، ومن جملة أوليائه وحزبه فهو أحرص شيء على هذا .

وأكثر المولود من أقطاعه وضده ، كما قال تعالى : ﴿ وَشَارِكْهُمْ فِى ٱلْأَمْوَالِ وَٱلْأَوْلَادِ ﴾ سورة الاسراء ، الآية (٦٤) وقال : ﴿ وَلَقَدْ صَدَّقَ عَلَيْهِمْ إِبْلِيسُ ظَنَّهُ ﴾ سورة سبأ الآية (٢٠) فكان المولود بصدد هذا الارتهان ، فشرع الله سبحانه للوالدين أن يفك رهانه بذبح يكون فداه ، فاذا لم يذبح عنه = =

حتى يكون كل عضو منها فداء كل عضو منه ، ولهذا عند ذبحها يقال :
" بسم الله " ويذبح على النية ، ويقول : هذه عقيقة فلان بن فلان ويقول :
اللهم منك ولك .

فالذبيحة عن الولد فيها معنى القربان لله والشكر لنعمه والفداء والصدقة
واطعام الطعام ،عند حوادث السرور شكرا له ، واظهاراً لنعمته التى هي
غاية المقصود من النكاح ،فاذا شرع الاطعام للنكاح الذى هو وسيلة حصول
هذه النعمة ،فلأن تشرع عند الغاية المطلوبة أولى وأحرى ،فيها يتم
اظهار الفرح والسرور باقامة شرائع الاسلام وخروج نسمة مسلمة يكاثر بها
رسول الله صلى الله عليه وسلم الأمم يوم القيامة تعبدا لله ومراغمة لعدوه.(١)

ولهذا نرى أن العقيقة تشبه العتق عن المولود ،فالطفل مرهون بعقيقته ،
فالعقيقة تعتقه وتفكه .

ومن حكمة مشروعية العقيقة مابينه حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم عن
سمرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم " كل غلام مرتهن بعقيقته
تذبح عنه يوم سابعه ، ويحلق ، ويسمى " .

== بقي مرتهنا به ،فلهذا قال عليه الصلاة والسلام : " الغلام مرتهن بعقيقته
فأريقوا عنه الدم وأميطوا عنه الأذى " ، فأمر باراقة الدم عنه الذى
يخلص به من الارتهان ، ولو كان الارتهان يتعلق بالأبوين لقال : فأريقوا
عنكم الدم لتخلص اليكم شفاعه أولادكم ،فلما أمرنا بازالة الأذى الظاهر
عنه واراقة الدم الذى يزيل الأذى الباطن بارتهانه ،علم أن ذلك تخليص
من الأذى الباطن والظاهر ، والله أعلم بمراده ورسوله " .
ص ٤٢ - ٤٣ .

(١) تحفة المودود بأحكام المولود ص ٣٩ ، ٤٠ .

قال الامام أحمد رضي الله عنه : ان معنى مرتهن عن الشفاعة لوالديه.(١)
أى اذا مات وهو طفل لم يؤذن له في الشفاعة وان كان من أهلها .(٢)
وقد يفوت الولد خير بسبب تفريط الأبوين ، وإن لم يكن من بسببه .
وقيل ان معناه لاينمو نمو مثله حتى يعق عنه.(٣)

كما أن تقديم العقيقة فيه إحياء لسنة من سنن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ولهذا قال الحنابلة أنه إذا تعذر ذبح الشاتين عن الغلام ذبح شاة اتباعا لسنة رسوله عليه السلام بقدر المستطاع ،فان لم يستطع أن يعق اقترض .

وعن الامام أحمد رحمه الله قال :" أرجو أن يخلف الله عليه " أحيا سنة " ففي هذا احياء السنن واتباعها ، ولعل المراد أنه يقترض اذا عرف أنه يقدر على وفاء الدين ، والا فلا يقترض لأنه اضرار بنفسه.(٤)

---

(١) تحفة المودود بأحكام المولود ص ٢٣ ،زاد المعاد فى هدى خير العباد : جـ٢ ص ٢٠ .

(٢) رد ابن القيم رحمه الله على هذا القول كما جاء فى تحفة المودود بأحكام المولود قال : " فمن أين يقال ان الولد يشفع لوالده ،فاذا لم يعق عنه حبس عن الشفاعة له ، ولا يقال لمن لم يشفع لغيره انه مرتهن ، ولا في اللفظ مايدل على ذلك ، والله سبحانه يخبر عن ارتهان العبد بكسبه ، كما قال تعالى : ﴿ كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ ﴾ سورة المدثر ،الآية (٣٨) . وقال تعالى : ﴿ أُولَٰئِكَ الَّذِينَ أُبْسِلُوا بِمَا كَسَبُوا ﴾ سورة الأنعام ،الآية (٧٠) فالمرتهن هو المحبوس ، اما بفعل منه أو فعل من غيره ، وأما من لم يشفع لغيره ،فلا يقال له مرتهن على الاطلاق ،بل المرتهن هو المحبوس عن أمر كان بصدد نيله وحصوله ،ولا يلزم من ذلك أن يكون بسبب منه ، بل يحصل ذلك تارة بفعله وتارة بفعل غيره " ص ٤٢ .

(٣) حاشية الشرقاوى جـ٢ ص ٤٧٠ .

(٤) كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٣ ص ٢٥ .

ثم ان في العقيقة اظهاراً للسرور بمقدم الطفل ، واظهارا للتفاؤل .

واذا كان ذبح العقيقة قربة الى الله سبحانه وتعالى ، فكان ذلك الاعتراف بامتنان الله سبحانه وتعالى على عبده ، وتعبيرا عن شكر هذه النعمة ، واظهارالسرور بالذبح ، ولهذا جعل للغلام شاتان ، وللجارية شاة ، وانما كانت الأنثى على النصف ، تشبيها بالدية ، لأن الغرض منها استبقاء النفس ، ولعل مقتضى التفاضل هنا ، هو ترجيح الذكر عليها في الاحكام مثل جعل الذكر كالانثيين في الشهادة ، والميراث ، والدية ، فكذلك الحق العقيقة بهذه الأحكام ولا يؤخذ من ذلك أى تفاضل (١) .

* **في مال من تجب العقيقة ؟ :-**

ذهب جمهور الفقهاء من مالكية ، وشافعية ، وحنابلة ، وظاهرية ، الى أن من يعق عن الطفل هو أبوه اذا كان للطفل أب ، حتى ولو كان للطفل مال .

الا أنهم مع اتفاقهم في ذلك الا أن الشافعية قالوا : ان العقيقة تكون على من تلزمه نفقة الطفل (٢) .

---

(١) زاد المعاد فى هدى خير العباد جـ٢ ص ٣ ، ٤ .

(٢) حاشية الشيخ على العدوى جـ٣ ص ٤٧ ، مغنى المحتاج جـ٤ ص ٢٩٣ ، حاشية الشرقاوى جـ٢ ص ٤٧٠ ، شرح منتهى الارادات جـ٢ ص ٨٩ ، المغنى جـ٨ ص ٦٤٦ ، المحلى جـ٧ ص ٥٢٣ ، ٥٢٤ .

قال الحنابلة : ان الأب يعق عن الطفل ولو كان معسرا ، وله أن يقترض اذا لم يكن عنده مايعق به فعسى الله أن يخلف عليه لأنه أحيا سنة ولا تسقط العقيقة عن الأب الا بموت أو امتناع .

* الحكم فيما لو كان الطفل يتيما :-

أولا : لو كان الطفل يتيما وكان له مال :-

اذا كان الطفل يتيما وكان له مال ،فللعلماء في ذلك مذهبان :-

* المذهب الأول :-

ذهب المالكية ، والحنابلة ، والظاهرية ،الى أن الطفل لو كان يتيما وكان له مال ،فانه يعق عنه من ماله ،لأنه مرتهن بها ،فالوصي أن يعق عن الطفل من ماله ،بما لا يجحف.(١)

* المذهب الثاني :-

ذهب الشافعية ،الى أنه لو كان الطفل يتيما ،وكان له مال ،فلا يعق من ماله ، وانما تكون في مال من تلزمه نفقته ،لو كان فقيرا ،ولو حصل وتبرع من مال الطفل ،فانه يضمن ذلك.(٢)

وعللوا لما ذهبوا اليه : بأن العقيقة تبرع وهو ممنوع منه من مال المولود.(٣)

* اعتراض :-

قد يرد اعتراض على قول الشافعية ،بأن العقيقة تسن لمن تلزمه نفقة الطفل ،وأن النبى صلى الله عليه وسلم قد عق عن الحسن والحسين .

---

(١) حاشية الشيخ على العدوى جـ٣ ص٤٧ ،كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٣ ص ٢٥ ،المحلى جـ٧ ص ٥٢٤.

(٢) مغنى المحتاج جـ٤ ص ٢٩٣ ،حاشية الشرقاوى جـ٢ ص٤٧ ،الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص ٢٤٥.

(٣) الاقناع فى حل ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص ٢٤٥.

* **الجـــواب :-**

أجاب الشافعية على هذا الاعتراض بما يلي :-

أ) قالوا ان المراد بعقه صلى الله عليه وسلم عن الحسن والحسين رضي الله عنهما أنه أمر أباهما بذلك .

ب) أو أنه أعطاه ماعق به .

جـ) أو انهما كانا في نفقة جدهما صلى الله عليه وسلم ،وذلك لعسر أبويهما ،وعلى هذا فلا يكون من مال الولد.(١)

* **ثانيا : اذا كان الطفل يتيما لا مال له :-**

اذا كان الطفل يتيما ، ولا مال له فهل يصح أن يعق عنه الأجنبى أم لا ؟ .

ذهب الفقهاء في ذلك مذهبين :-

* **المذهب الأول :-**

ذهب الحنابلة فى قول الى أنه لا يعق عن الطفل الأجنبي لأن العقيقة مشروعة في حق الأب ،(٢) فلا يفعلها غيره كصدقة الفطر، وهذا مايمكن أن نفهمه من مذهب الجمهور.(٣)

---

(١) مغنى المحتاج جـ٤ ص ٢٩٣ .

(٢) ذهب بعض الحنابلة الى أن العقيقة واجبة فى مال الطفل جاء فى تحفة المودود بأحكام المولود مبينا حجة من قال انها فى مال الأب ،وحجة من قال انها فى مال الطفل قال : " واحتج من أوجبها على الصبي " الغلام مرتهن بعقيقته " وهذا الحديث قال به الطائفتان ،فان أوله الاخبار عن ارتهان الغلام بالعقيقة وآخره : الأمر بأن يراق عنه " ص ٣٢ بتصرف .

(٣) شرح منتهى الارادات جـ٢ ص٩٨ ،المغنى جـ٨ ص٦٤٦ ، حاشية الشيخ على العدوى جـ٣ ص٤٧ ،مغنى المحتاج جـ٤ ص٢٩٣ ،الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص ٢٤٥ ، المحلى ص ٥٢٤ .

* **المذهب الثاني :-**

ذهب الحنابلة في قول الى أنه لو تعذر العق عن الطفل من قبل الأب بموت أو امتناع ،فانه يصح أن يعق عنه الأجنبي ،لأنه يشرع له فكاك نفسه.(١)

أ) عن سمرة :أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " كل غلام مرتهن بعقيقته ،تذبح عنه يوم سابعه ،ويحلق ،ويسمى " .

* **وجه الدلالة :-**

ان الحديث الشريف لم يعين من يعق عن الطفل ،فمن باب أولى ،أن يكون الأب هو من يعق عن الطفل ، واذا تعذر بموت أو امتناع ،فيعق عنه غيره ، كالأجنبى ،وذلك أخذ من لفظ " تذبح " بالبناء للمجهول ،أى أنه يجزئ أن يعق عنه الأجنبى ، حيث لم ينص على الفاعل .

ب) عن ابن عباس رضي الله عنهما ،أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، عق عن الحسن والحسين كبشا كبشا".(٢)

* **وجه الدلالة من الحديث :-**

هذا الحديث يدل على أن الرسول صلى الله عليه وسلم ،عق عن الحسن ، والحسين ،إلا أنه يقال انه قد ثبت أنه صلى الله عليه وسلم أبوهما ،وان كانت هذه خصوصية الا أن هذا يؤيد الحديث السابق .

---

(١) كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٣ ص ٢٥ .

(٢) حاشية الشرقاوى جـ٢ ص ٤٧٠ ،المحلى جـ٧ص ٥٢٤ .

* **هل تشرع العقيقة على الأم لولدها :-**

ذهب الشافعية والظاهرية الى أن الأم تعق عن الطفل فيما لو كان الأب معسرا ، والأم غنية ، فيسن لها أن تعق عن ولدها ،بدلا من الأب ،وهذا كما فى قول الشافعية .

أما الظاهرية فقالوا ان الأم تعق عن الطفل إذا لم يكن للطفل أب ولم يكن له مال (١) ، وهذا يفهم من قول الحنابلة الذى يقولون فيه انه يجزىء أن يعق عن الطفل الأجنبي .

* **من يعق عنه من الأطفال :-**

اتفق الفقهاء على أنه يعق عن الغلام ، واختلفوا في الأنثى هل يعق عنها أم لا ؟ وكان خلافهم على مذهبين :-

* **المذهب الأول :-**

ذهب جمهور الفقهاء من مالكية وشافعية وحنابلة وظاهرية الى أن يعق عن الجارية كما يعق عن الغلام.(٢)

واستدلوا على ماذهبوا اليه بالسنة .

---

(١) حاشية الشرقاوى جـ٢ ص ٤٧٠ ، المحلى جـ٧ ص ٥٢٤ .

(٢) الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٣ ص ٤٧ ،بداية المجتهد ونهاية المقتصد جـ١ ص ٤٦٣ ، مغنى المحتاج جـ٤ ص٢٩٣ ،تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب جـ٢ ص ٤٧٠-٤٧١ ،الاقناع في حل ألفاظ أبى شجاع: جـ٢ ص ٢٤٥ ،المغنى جـ٨ ص٦٤٥ ،كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٣ ص٢٥ ، المحلى جـ٧ ص ٢٥٣ .

* **من السـنة :-**

١ -عن عائشة رضى الله عنها ،أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمرهم -أن يعق -عن الغلام شاتان مكافئتان ،وعن الجارية شاة".(١)

٢ - عن أم كرز الكعبية ،أنها سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن العقيقة ،قال :" عن الغلام شاتان ،وعن الجارية واحدة ، ولا يضركم ذكرانا كن أم اناثا".(٢)

* **وجه الدلالة من الحديثين :-**

ان الحديثين الشريفين ، دلا على أنه يعق عن الغلام ضعف مايعق عن الجارية أى أنه يعق عن الجارية كما يعق عن الغلام .

٣ - عن أبى هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " ان اليهود تعق عن الغلام ولا تعق عن الجارية ،فعقوا عن الغلام شاتين ، وعن الجارية شاة".(٣)

* **وجه الدلالة من الحديث :-**

ان أهل الكتاب كانوا يعقون عن الغلام ، ولا يعقون عن الجارية ،فأمر الرسول صلى الله عليه وسلم بمخالفتهم ،فجعل العقيقة للجارية كما للغلام، وفاضل بينهما فيهما .

---

(١) سبق تخريجه ص : ٣٩٣-٣٩٤.

(٢) سبق تخريجه ص: ٣٩٤.

(٣) سبق تخريجه ص: ٤٠٧.

* المذهب الثاني :-

ذهب جماعة كقتادة[1] والحسن البصرى ، الى أنه لا يعق عن الجارية وانما العقيقة للغلام فقط.[2]

واستدلوا على ماذهبوا اليه بالسنة .

عن سمرة : أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " كل غلام مرتهن بعقيقته تذبح عنه يوم سابعه ، ويحلق ، ويسمى " .

* وجه الدلالة :-

ان الحديث الشريف نص على أن العقيقة للذكر دون الأنثى ، وذلك في قوله " كل غلام . . . ".

* اعتراض :-

ورد اعتراض من قبل من رأى أن العقيقة للأنثى بالأحاديث السابقة التي تثبت ان العقيقة للأنثى ، كما للغلام ، صحيح ان هذا الحديث الذى استدلوا به وارد ولكنه مجمل حيث جاء مايفصله .

---

(١) قتادة : أبو الخطاب قتادة بن دعامة بن عزيز بن عمرو بن ربيعة بن عمرو ابن الحارث السدوسى البصرى ولد أكمه ، كان تابعيا ، عالما كبيرا ، روى عن أنس بن مالك وغيره ، وأرسل عن أبى سعيد الخدرى وغيره ، كان أحفظ الناس ، قال أبو عبيده ماكنا نفقده فى كل يوم راكبا من ناحية بنى أمية ينيخ على باب قتادة فيسأله عن خبر أو نسب أو شعر ، وكان مدلسا على على قدر فيه .

كانت ولادته سنة ستين للهجرة ، وتوفي سنة سبع عشرة ومائة بواسط وقيل غير ذلك .

تهذيب التهذيب جـ٨ ص ٣٥١ ومابعدها ، وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان جـ٤ ص ٨٥ ومابعدها .

(٢) فتح البارى بشرح صحيح البخارى جـ٩ ص ٥٩٢ .

* **الترجيح :-**

من عرض الأدلة السابقة يترجح لدينا - والله أعلم - قول الجمهور بأنه يعق عن الانثى كما يعق عن الغلام لقوة أدلتهم المصرحة بذكر الجارية.

* **مقدار مايعق به :-**

أما الذين قالوا بأنه يعق عن الجارية كما يعق عن الغلام فقد اختلفوا هل هما متساويان أو متفاضلان وكان الخلاف في ذلك على مذهبين :-
فمنهم من جعل عقيقة الجارية على النصف من عقيقة الغلام وهم الجمهور.
والمذهب الثاني جعل عقيقة الجارية مساوية لعقيقة الغلام وهي شاة واحدة وهم المالكية .

* **سبب الخلاف :-**

أما سبب خلاف الفقهاء فيمن جعل عقيقة الجارية على النصف من عقيقة الذكر ، ومن جعلها مساوية لعقيقة الذكر هو اختلاف الآثار.
جاء في بداية المجتهد ونهاية المقتصد مبينا سبب خلاف الفقهاء في ذلك قال :" وسبب اختلافهم اختلاف الآثار في هذا الباب ،فمنها حديث أم كرز الكعبية قالت : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول في العقيقة "عن الغلام شاتان مكافأتان ، وعن الجارية شاة " والمكافأتان المتماثلتان ، وهذا يقتضي الفرق في ذلك بين الذكر والأنثى ،وماروى : " أنه عق عن الحسن والحسين كبشا كبشا " يقتضى الاستواء بينهما".(١)

---

(١) جـ١ ص ٤٦٣.

* **المذهب الأول :-**

ذهب جمهور الفقهاء من شافعية ، وحنابلة ، وظاهرية ، الى أن مقدار مايذبح عن الغلام شاتان ، ومقدار مايذبح عن الجارية شاة واحدة.(١)

واستدلوا على ماذهبوا اليه بالسنة والمعقول .

* **الأدلة :-**

أولا من السنة :-

١ - عن عائشة رضي الله عنها ، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمرهم - ان يعق - عن الغلام شاتان مكافئتان ، وعن الجارية شاة".(٢)

٢ - عن أم كرز الكعبية ، أنها سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن العقيقة ، قال : "عن الغلام شاتان ، وعن الجارية واحدة ، ولا يضركم ذاكرنا كن ، أم اناثا ".

* **وجه الدلالة من الحديثين :-**

ان الحديثين الشريفين ، دلا على أنه يعق عن الغلام ضعف مايعق عن الجارية .

٣- عن أبي هريرة رضي الله عنه ، أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " ان اليهود تعق عن الغلام ، ولا تعق عن الجارية ، فعقوا عن الغلام شاتين ، وعن الجارية شاة".(٣)

---

(١) مغنى المحتاج جـ٤ ص٢٩٣ ، تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب جـ٢ ص ٤٧٠-٤٧١ ، الاقناع فى حل ألفاظ أبى شجاع جـ٢ص٢٤٥ ، المغنى جـ٨ ص ٦٤٥ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٣ ص ٢٥ ، المحلى جـ٧ ص ٢٥٣.

(٢) سبق تخريجه ص ٣٩٣-٣٩٤.

(٣) سبق تخريجه ص ٤٠٧.

* **وجه الدلالــة من الحديث :-**

ان أهل الكتاب كانوا يعقون عن الغلام ، ولا يعقون عن الجارية ، فأمــر الرسول صلى الله عليه وسلم بمخالفتهم ،فجعل العقيقة للجارية ، كمــا للغلام ،وفاضل بينهما فيها .

* **ثانيا من المعقول :-**

ان جعل عقيقة الأنثى على النصف من عقيقة الذكر ،فان الله سبحانه وتعالى فاضل بين الذكر والأنثى حيث جعل الأنثى على النصف من الذكر فــي الديات والشهادات والمواريث والعتق فكذلك العقيقة.(١)

قد يشير الى ذلك في العتق ماروى من قوله صلى الله عليه وسلم " أيمــا رجل أعتق امرأتين مسلمتين ،الا كانتا فكاكه من النار يجزى مكان كــل عظمين منهما عظم من عظامه ".(٢)

فكما جرت المفاضلة في تلك الأمور بين الذكر والأنثى ،جرت أيضا المفاضــلة في العقيقة هذا المجرى ،لو لم يكن فيها سنة ، وان كانت السنن الثابتة صريحة بالتفضيل .

* **المذهب الثاني :-**

ذهب المالكية الى أن مقدار مايذبح عن المولود سواء كان ذكرا أو أنثــى شاة واحدة لا بعضا منها.(٣)

---

(١) مغنى المحتاج جـ٤ ص ٢٩٣.

(٢) سنن أبي داود جـ٤ كتاب العتق باب أى الرقاب أفضل ص ٣٠ .

(٣) الخرشى على مختصر سيدى خليل جـ٣ ص ٤٧ ،بداية المجتهد ونهايــة المقتصد جـ١ ص ٤٦٣.

واستدلوا على ماذهبوا اليه بالسنة والأثر والمعقول .

* **أولا : من السنة :-**

أ) عن ابن عباس رضى الله عنهما ،أن رسول الله صلى الله عليه وسلم عق عن الحسن والحسين كبشا كبشا ".

* **ثانيا : من الأثر :-**

أ) أن فاطمة رضي الله عنها - بنت رسول الله - صلى الله عليه وسلم ذبحت عن حسن وحسين حين ولدتهما شاة ،وحلقت شعورهما ،ثم تصدقت بوزنه فضة.(١)

* **وجه الدلالة :-**

ان الحديث والأثر يدلان على أنه صلى الله عليه وسلم،أو ابنته فاطمة رضى الله عنها ، قد ذبح عن الحسن والحسين وهما ذكران شاة،شاة، ولم يذبح شاتين ،فدل ذلك على التسوية بين الذكر والأنثى ،اذ المعلوم أن الأنثى يذبح عنها شاة واحدة ،فاذن فلا مفاضلة بينهما .

ب) عن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما أنه لم يكن يسأله أحد من ولده عقيقة الا أعطاه اياها ، وكان يعق عن أولاده شاة ،شاة ،عن الذكر والأنثى.(٢)

* **ثالثا : من المعقول :-**

ان ذلك قياسا على الأضحية ،فان الذكر والأنثى فيها سواء.(٣)

---

(١) السنن الكبرى جـ٩ كتاب الضحايا ، جماع أبواب العقيقة ،باب ماجاء في التصدق بزنة شعره فضة وماتعطى القابلة ص ٣٠٤ .

(٢) السنن الكبرى جـ٩ كتاب الضحايا جماع أبواب العقيقة،باب من اقتصر في عقيقة الغلام على شاة واحدة ص ٣٠٢ .

(٣) شرح الزرقاني على موطأ الامام مالك جـ ٣ ص ٩٨ .

* **مناقشــــة الأدلــــة :-**

نوقشت أدلة المالكية القائلين : بأن مقدار مايذبح عن المولود سواء كـــان ذكرا أو أنثى شاة واحدة من قبل الجمهور بما يأتى :-

١ - ان ماastدل به المالكية من الآثار الصحيحة ،الا أنه لا حجة لهـــم فيها ،وذلك لوجوه .

أ) ان حديث أم كرز زائد على ماذكروه ،والزيادة من العدل لا يحـــل تركها ،أى أن الأحاديث التى استدل بها الجمهور متضمنة الزيـــادة فكان الأخذ بها أولى ، وكذلك كثــرة الأحاديث التى استدل بهــــا الجمهور .

ب) أن أم كرز قالت : أتيت النبى صلى الله عليه وسلم بالحديبية أســـأله عن لحوم الهدى فسمعته يقول : "على الغلام شاتان ، وعلى الجاريـــة شاة لا يضركم ذكرانا كن أم اناثا" (١) .

ولا خلاف في أن مولد الحسن رضي الله عنه ،كان في عام أحد ،وأن مولـــد الحسين رضي الله عنه كان في العام الثانى له ،وذلك قبل الحديبيـــة بسنتين ،فصار الحكم لقوله المتأخر ،لا لفعله المتقدم صلى الله عليه وسـلم لا لما تقدم أن فعله كان تطوعا منه عليه السلام .

جـ) صحيح ان فاطمة رضي الله عنها ،عقت عن الحسن والحسين رضى اللـه عنهما حين ولدتهما شاة شاة ،فلا شك في أن الذى عقت به فاطمة غـــير الذى عق به رسول الله صلى الله عليه وسلم ،فاجتمع من هذين الخبريـن ،

---

(١) سبق تخريجه ص : ٣٩٤ ، واللفظ هذا ورد في سنن النسائى جـ ٧ ، كتاب العقيقة ،باب كم يعق عن الجارية ص ١٦٥ .

ان الرسول عق عن كل واحد منهما بكبش وعقت السيدة فاطمة رضي الله عنها عن كل واحد منهما شاة ، فحصل عن كل واحد منهما كبش وشاة ، كبش وشاة .(١)

٢ ـ انه لا تعارض بين أحاديث التفضيل بين الذكر والانثى ، وبين حديث ابن عباس في عقيقة الحسن والحسين ، فان حديثه قد روى بلفظين أحدهما : انه عق عنهما كبشا كبشا ، والحديث الثاني أنه عق عنهما بكبشين ،(٢) ولعل الراوى أراد كبشين عن كل واحد منهما ، فاقتصر على قوله كبشين ، ثم رواه بالمعنى كبشا كبشا .

فذبحت أمهما السيدة فاطمة رضي الله عنها كبشين ، والكبشين الآخرين من جدهما عليه السلام ، فكان أحد الكبشين من النبى صلى الله عليه وسلم ، والآخر من السيدة فاطمة رضي الله عنها ، فتكون جميع الأحاديث اتفقت على المفاضلة بين الذكر والأنثى في العقيقة .(٣)

---

(١) المحلى جـ٧ ص ٥٣٠ ، ٥٣١ .

جاء فى فتح البارى شرح صحيح البخارى قال " وعن مالك هما سواء ، فيعق عن كل واحد منهما شاة ، وأحتج له بما جاء " أن النبى صلى الله عليه وسلم عق عن الحسن والحسين كبشا كبشا " . أخرجه أبو داود ، ولا حجة فيه فقد أخرجه الشيخ من وجه آخر عن عكرمة عن ابن عباس بلفظ " كبشين كبشين " ، وأخرج أيضا من طريق عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مثله " جـ٩ ص٥٩٢ .

(٢) عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : " عق رسول الله علي الله عليه وسلم عن الحسن والحسين رضي الله عنهما بكبشين كبشين " سبق تخريجه ص٤٠٦ .

(٣) تحفة المودود باحكام المولود ص ٣٨ .

٣ - اذا كان الرسول صلى الله عليه وسلم ذبح شاة عن كل واحد منهما ، فذلك فعل ، وهذا قول وهو الذبح عن الغلام شاتين ،وعن الجارية شاة والقول أقوى فقوله عام ، وفعله يحتمل الخصوص ، كما أن الفعل يدل على الجواز ، والقول على الاستحباب ، والأخذ بهما ممكن فلا وجه لتعطيل أحدهما .

٤ - أو يكون المراد بيان أنه يجزئ ذبح الكبش الواحد عن الذكر ،وذبح الاثنين مستحب ، كما أنه قد يكون اطلاق لفظ الشاة دليل على أنه لا يشترط في العقيقة مايشترط في الأضحية ، ومن اشترطها فبالقياس لا بالخبر ،أى أن يراد بقصة الحسن والحسين رضي الله عنهما بيان جنس المذبوح ، وانه من الكباش ،وليس المراد تخصيصه بالواحد (١) .

* <u>أما من المعقول :-</u>

فقد جاء في زاد المعاد في هدى خير العباد " أن الله سبحانه وتعالى فضل الذكر على الأنثى كما قال ﴿ وَلَيْسَ الذَّكَرُ كَالْأُنثَىٰ ﴾ (٢) ومقتضى هذا التفاضل ترجيحه عليها في الاحكام ،وقد جاءت الشريعة بهذا التفضيل في جعل الذكر كالأنثيين في الشهادة ، والميراث والدية فكذلك الحال في

---

(١) المحلى جـ٧ ص ٥٣٠-٥٣١ ،زاد المعاد في هدى خير العباد جـ٢ ص ٣ .
جاء في زاد المعاد في هدى خير العباد قال : لعل المراد من قصة الحسن والحسين قال " ان قصة الحسن والحسين يحتمل أن يراد بها بيان جنس المذبوح وانه من الكباش لا تخصيصة بالواحد كما قالت السيدة عائشة رضي الله عنها ضحى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن نسائه بقرة ،وكن تسعا ، ومرادها الجنس لا التخصيص بالواحدة جـ٢ ص ٣ .

(٢) سورة آل عمران ، الآية (٣٦) .

العقيقة بهذه الاحكام ... ان العقيقة تشبه العتق عن المولود فانه رهين بعقيقته تفكه وتعتقه ، والأولى أن يعق عن الذكر شاتين ، وعن الانثى شاة ، كما أن عتق الانثيين يقوم مقام عتق الذكر ..."(١).

* التـرجيـح :-

من عرض أدلة كل فريق يترجح لدى - والله أعلم - ما ذهب اليه جمهور الفقهاء ، وهو أن يذبح عن الغلام شاتين ، وهو من باب الاستحباب .

---

(١) زاد المعاد في هدى خير العباد جـ٢ ص ٣-٤.

حكم العقيقة عن السقط :-

ذهب الشافعية الى أنه لو كان المولود سقطا ،فانه يسن العق عنه ، وان نفخ الروح فيه .

أما لو كان المولود ميتا فذهب الامام مالك - رحمه الله - الى أنه لا يعق عنه حاشية الشرقاوى جـ٢ ص ٤٧٠ ، الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٣ ص٤٧ .

ملحوظة :-

هل تتعدد العقيقة بتعدد الولد

لو تعدد الولد فان العقيقة تتعدد بتعدده .

الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٣ ص ٤٧ ، حاشية الشرقاوى جـ٢ ص٤٧٠ .

وقت ذبح العقيقة :-

لا خلاف بين جمهور الفقهاء على أن وقت ذبح العقيقة هو يوم سابع ولادة الطفل .

بداية المجتهد ونهاية المقتصد جـ١ ص ٤٦٤ ،مغنى المحتاج جـ٤ ص ٢٩٤ ، المغنى جـ٢ ص ٢٤٥ .

وذلك لحديث سمرة رضى الله عنه " كل غلام مرتهن بعقيقته تذبح عنه يوم سابعه ... الحديث .

الا أنهم اختلفوا في اليوم الذى يبدأ فيه السابع وهل يجزى الذبح قبل أو بعد السابع ، فمنهم من أجاز الذبح قبل السابع ، ومنهم من أباح الذبح بعده الا أن لكل منهم تفصيلات لذلك ليس هنا مكان ذكره .

واذا تعذر ذلك فيذبح عن الغلام شاة واحدة ،لأن أصل السنة يتأدى بذلك ،ولكن طالما في الأمر سعة فيؤخذ بالأفضل ، وهو ذبح شاتين لوفور ماورد من السنة لأجل ذلك .

* هل يجزئ ذبح الشاة الواحدة عن الغلام ؟ :-

وهذا على قول الجمهور من شافعية وحنابلة القائلين : باستحباب ذبح شاتين عن الغلام ، فقد قالوا انه يجزئ ذبح الشاة الواحدة عن الغلام اذا كان الأب لا يقدر على ذبح الشاتين ،أو خالف وذبح شاه واحدة الا أنه يستحب ذبح الشاتين عن الغلام.(١)

واستدلوا على ماذهبوا اليه بالسنة :-

أ) عن ابن عباس - رضي الله عنهما - أن النبى صلى الله عليه وسلم عق عن الحسن والحسين كبشا كبشا ".

* وجه الدلالة :-

ان هذا وهو ذبح الشاة عن الغلام من فعل النبى صلى الله عليه وسلم فذبح الشاة الواحدة عن الغلام يتأدى بها أصل السنة للحديث الآتي .

ب) " اذا أمرتكم بأمر فأتو منه ماستطعتم ".(٢)

---

(١) مغنى المحتاج جـ ٤ص٢٩٣ ،الاقناع فى حل ألفاظ أبى شجاع جـ٢ ص ٢٤٥ ، المغنى جـ٨ ص ٦٤٦ ،كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٣ ص ٢٥ ،شرح منتهى الارادات جـ٢ ص ٨٩.

(٢) ولفظ الحديث :عن النبى صلى الله عليه وسلم قال :" دعونى ماتركتكم ، انما هلك من كان قبلكم بسؤالهم واختلافهم على أنبيائهم ،فاذا نهيتكم عن شئ فاجتنبوه ،واذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ماستطعتم ".
صحيح الامام البخارى جـ٩ كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة باب الاقتداء بسنن رسول الله صلى الله عليه وسلم ... ص ٩٤-٩٥.

* **وجه الدلالة :-**

الحديث الشريف فيه دلالة على أن تكليف المسلم لا يكون الا بحسب استطاعته فقد يعدم الأب ذبح الشاتين ولا يقدر الا على ذبح الواحدة، فتكليفه بذبح الاثنين أمر فوق استطاعته ،فلذلك يجزئ ذبح الشاة الواحدة عن الغلام ،حيث يتأدى بها أصل السنة وان كان الأفضل ذبح الشاتين عنه كما سبق أن بينا .

* **مايتعين من النعم في ذبح العقيقة :-**

فيما يتعين من النعم في ذبح العقيقة فقد ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين :-

مذهب ذهب الى أنه كما يجزئ في العقيقة من الشياة والكباش يجزى فيها سائر النعم من بقر وابل ، والى هذا ذهب الجمهور .

ومذهب ذهب الى أنه لا يجزئ في العقيقة الا مايقع فيها اسم شاة أى لا تكون الا من الغنم وقد ذهب الى هذا الظاهرية وفي قول للمالكية وبعض الحنابلة .

* **سبب الخلاف :-**

وسبب خلاف الفقهاء هو تعارض الأدلة ، فقد جاء في بداية المجتهد ونهاية المقتصد قال :" وسبب اختلافهم تعارض الآثار في هذا الباب ، والقياس .

أما الأثر فحديث ابن عباس " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم عق عن الحسن والحسين كبشا كبشا ،وقول " عن الجارية شاة ،وعن الغلام شاتان" . .

وأما القياس فلأنها نسك ،فوجب أن يكون الأعظم فيها قياسا على الهدايا[(١)].

* المذهب الأول :-

ذهب جمهور الفقهاء من شافعية وحنابلة ،وفي قول للمالكية -على المشهور- الى أنه كما يجزئ من الشياة والكباش في العقيقة يجزى فيها سائر النعم من ماعز وبقر وابل.[(٢)]

وأستدل على ماذهبوا اليه بالسنة والمعقول .

* الأدلـــة :-

* أولا : من السنة :-

أ) عن سلمان بن عامر الضبي رضي الله عنه قال : سمعت رسول اللـــه صلى الله عليه وسلم يقول :" مع الغلام عقيقة فاهريقوا عنه دما ،وأميطـــوا عنه الأذى " .

ب) وعن سمرة :أن النبى صلى الله عليه وسلم قال :" كل غلام مرتهـــن بعقيقته ،تذبح عنه يوم سابعه ، ويحلق ،ويسمى " .

* وجه الدلالة من الحديثين السابقين :-

ان الحديثين الشريفين ذكرا العقيقة ، إلا أنهما لم يذكرا دما معينا ،فماذبح عن المولود على ظاهر هذا الخبر يكون مجزئا .

---

(١) جـ١ ص ٤٦٣ بتصرف .

(٢) الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٣ ص٤٧ ، حاشية الشيخ على العدوى جـ٣ ص ٤٧ ،بداية المجتهد ونهاية المقتصد جـ١ ص٤٦٣ ،شرح الزرقاني على موطأ الامام مالك جـ٣ ص٩٨-٩٩ ،مغنى المحتاج جـ٤ ص٢٩٣ ،حاشية الشرقاوى : جـ٢ ص٤٧١ ،كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٣ ص٢٥ ،شرح منتهى الارادات: جـ٢ ص ٨٩.

* ثانيا : من المعقول :-

ان العقيقة نسك فوجب أن يكون الأعظم فيها أفضل ،قياسا على الهدايا (١).

* مناقشة الأدلة :-

وقد اعترض على أدلة أصحاب هذا القول بأنه كما يجزئ الغنم فى العقيقة يجزئ الابل والبقر بأنه لا يجزى فيها الا جنس الغنم بما يأتى :-

١ - ان استدلالهم بحديث سلمان بن عامر الضبي رضى الله عنه : " مع الغلام عقيقة ،فاهريقوا عنه دما . . . " الحديث ، وحديث سمرة رضى الله عنه " كل غلام مرتهن بعقيقته تذبح عنه . . . " الحديث ،بأن الحديثين الشريفين لم يذكرا دما دون دم ،فما ذبح عن المولود من ابل وبقر يجزئ بأن هذين الحديثين مجملين ،وقد فسر هذا الاجمال بما جاءت به الأحاديث الأخرى التى تبين مقدار مايذبح عن الغلام والجارية وان ذلك من الغنم .

٢ - أما مااستدلوا به من المعقول حيث قاسوا العقيقة على الهدايا ،لأنها نسك ،صحيح أنها نسك ،ويمكن أن يجرى القياس لو لم يكن ورد فيها نص مبين ،أما وقد ورد النص بالبيان ،فانه لا يكون هناك مجال للقياس اذ لا قياس مع النص .

* المذهب الثاني :-

ذهب الظاهرية ،وفي قول للمالكية ،وبعض الحنابلة ،الى أنه لا يجزئ

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد جـ١ ص ٤٦٣ .

في العقيقة الا مايقع فيها اسم شاة ،أى لا تكون الا من الغنم ،فلا يجزئ الابل والبقر ونحوهما.(١)

واستدلوا على ماذهبوا اليه بالسنة والمعقول :-

* أولا: من السنة :-

أ) عن عائشة رضي الله عنها : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم،أمرهم -أن يعق - عن الغلام شاتان مكافئتان ،وعن الجارية شاة ".

ب) عن ابن عباس رضي الله عنهما :" أن النبى صلى الله عليه وسلم عق عن الحسن والحسين كبشا كبشا".

* وجه الدلالة من الحديثين الشريفين :-

ان الحديثين الشريفين بينا مايتعين في العقيقة ،وهما الشياة أو الكباش ولم يذكر غيرهما من الابل والبقر ، وعلى هذا فلا تكون العقيقة الا من جنس الغنم .

* ثانيا:من المعقول :-

ان العقيقة تجرى مجرى فداء المولود ،وقد عين الشارع ذلك الفداء وهما دمان مستقلان عن الغلام ،ودم مستقل عن الجارية ، وهما الشاتان ، أو الشاة فلا يقوم مقامهما ابل ، ولا بقر ، لأن الشارع عين ذلك .

---

(١) المحلى جـ٧ ص ٥٢٣ ، ٥٢٧ ، الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٣ ص ٤٧ ، حاشية الشيخ على العدوى جـ٣ ص ٤٧ ، تحفة المودود بأحكام المولود : ص ٤٨ .

* **الترجيــــح :-**

الراجح هو ماذهب اليه الجمهور على أن العقيقة كما تكون من جنس الغنم، فانه لا مانع من أن تكون مجزية من غير الغنم ،كأن تكون من البقر والابــل ، لأن افراد بعض الأنواع بحكم لا ينفي هذا الحكم عما عداه ،فيبقى الحكــــم على الجواز بالنسبة للابل والبقر، والندب والأفضلية تكون ثابتة للغنــــم وقصرها على نوع معين فيه تكلف ظاهر.(١)

والله تعالى أعلم .

* **حكم الاشتراك في العقيقة اذا كانت من غير الغنم :-**

حكم الاشتراك في العقيقة ،اذا كانت من غير الغنم على قول الجمهــــور بأنه يجزئ في العقيقة الابل والبقر - فقد ذهبوا في ذلك الى فريقين :-

* **الفريق الأول :-**

ذهب الشافعية الى أنه يجوز الاشتراك في العقيقة اذا كانت من غير الغنم في الابل والبقر فسبع بقرة كشاة ،حتى لو أراد كل المشتركين فيها العقيقة

---

(١) جاءت آثار تبين أن بعض السلف عقوا بغير الغنم ،فقد جاء في تحفة المودود بأحكام المولود قال :"واختلفوا بغير الغنم فروينا عن أنس بن مالك ،أنه كان يعق عن ولده الجزور ،وعن أبي بكرة أنه نحر عن ابنه عبد الرحمن جزورا فأطعم أهل البصرة ،ثم ساق عن الحسن ،قال :كان أنس بن مالك يعق عن ولـــده الجزور ،ثم ذكر من حديث يحيى بن يحيى ... أن أبا بكرة ولد له ابنـــه عبد الرحمن ،وكان أول مولود في البصرة ،فنحر عنه جزورا فأطعم أهل البصرة ص ٤٧ - ٤٨ بتصرف .

أو بعضهم العقيقة وبعضهم اللحم [(١)].

واستدلوا على ماذهبوا اليه بالمعقول : فقد قاسوا العقيقة على الأضحية في صحة الاشتراك فيها .

* الفريق الثاني :-

ذهب الحنابلة الى أنه لا يجوز الاشتراك في العقيقة ،بل تكون البدنة أو البقرة عقيقة واحدة وذلك لعدم ورود نص بذلك .

واستدلوا على ماذهبوا اليه بالمعقول :-

قالوا ان العقيقة عبارة عن نفس في مقابلة نفس اذ العقيقة جارية مجرى فداء المولود ،فلهذا لابد أن تكون دما كاملا .

جاء في تحفة المودود بأحكام المولود قال :" . . . لما كانت هذه الذبيحة جارية مجرى فداء المولود ، كان المشروع فيها دما كاملا لتكون نفس فداء نفس ،وأيضا فلو صح فيها الاشتراك لما حصل المقصود من إراقة الدم عن الولد ،فإن إراقة الدم تقع عن واحد ويحصل لباقي الأولاد اخراج اللحم فقط ،والمقصود نفس الإراقة عن الولد ، وهذا المعنى بعينه هو الذى لحظه من منع الاشتراك في الهدى والأضحية ،ولكن سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم أحق وأولى أن تتبع،وهو الذى شرع الاشتراك في الهدايا . . . "[(٢)].

---

(١) مغنى المحتاج جـ٤ ص ٢٩٣ ،حاشية الشرقاوى جـ٢ ص ٤٧١ .
كما ذهب الشافعية والحنابلة الى اجزاء الابل والبقر فى العقيقة الا أن الشافعية قالوا ان أفضل مايعق عن الطفل سبع شياه ثم الابل ،ثم البقر،ثم الضأن ،ثم المعز ثم شركه فى بدنه ،ثم بقرة ،أما الأقل شاة ،وأقل الكمال فيه شاتان ، والكمال لا حد له . حاشية الشرقاوى جـ٢ ص ٤٧١ .
أما الحنابلة فقد قالوا أفضل مايعق به شاة ،كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٣ص ٢٠ .

(٢) ص ٤٧ .

* **ماينبغى عمله ومالاينبغي عمله عند ذبح العقيقة :-**

* أ) من ذلك : **التسمية :-**

يسن لمن يعق عن الطفل التسمية فيقول : " بسم الله ، والله أكبر ، اللهم هذا منك واليك ، اللهم هذه عقيقة فلان بن فلان ".(١)

لحديث السيدة عائشة رضي الله عنها قالت : قال النبى صلى الله عليه وسلم : " اذبحوا على اسمه ، وقولوا : بسم الله ، والله أكبر ، اللهم لك ، واليك ، هذه عقيقة فلان ".(٢)

* ب) **حكم التدمية :-**(٣)

ذهب الفقهاء في حكم تدمية رأس الطفل عند ذبح العقيقة الى مذهبين :-

* **المذهب الأول :-**

ذهب الجمهور الى كراهية تدمية رأس الطفل عند ذبح العقيقة ، لأن في ذلك أذى وتنجيس ، بل يسن لطخ رأسه بزعفران .(٤)

---

(١) حاشية الشرقاوى جـ٢ ص ٤٧١ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٣ ص٣٢ .

(٢) وفي رواية عق عن الحسن شاتين وعن حسين شاتين ذبحهما يوم السابع وسماهما .
السنن الكبرى جـ٩ كتاب الضحايا جماع أبواب العقيقة باب ماجاء فى العقيقة وحلق الرأس والتسمية ص ٣٠٣-٣٠٤ .

(٣) ان المقصود بالتدمية ، اذا ذبحت العقيقة أخذت منها صوفه فأستقبلت بها أوداجها ، ثم توضع على يافوخ الطفل حتى يسيل على رأسه مثل الخيط ثم يغسل رأسه ويحلق .

(٤) الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٣ ص ٤٨ ، شرح الزرقاني على موطأ مالك جـ٣ ص ٩٩ ، مغنى المحتاج جـ٤ ص٢٩٤ ، الاقناع فى حل ألفاظ أبى شجاع : جـ٢ ص٢٤٥ ، المغنى جـ٨ ص٦٤٧-٦٤٨ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٣ ص٣٠ .

واستدلوا على ما ذهبوا اليه بالسنة والأثر والمعقول :-

* **أولا : من السـنة :-**

أ) عن يزيد بن عبد المزني (١) عن أبيه : أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " يعق عن الغلام ولا يمس رأسه بدم " (٢).

* **وجه الدلالة من الحديث :-**

الحديث الشريف فيه نهى صريح عن تلطيخ رأس الطفل بشيء من دم العقيقة.

ب) عن سلمان بن عامر الضبي رضي الله عنه قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : " مع الغلام عقيقة فاهريقوا عنه دما ، وأميطوا عنه الأذى ".

---

(١) يزيد بن عبد المزنى حجازى ، روى عن أبيه عن النبى صلى الله عليه وسلم فى الغلام يعق عنه ، روى عنه أيوب بن موسى القرشي ، ذكره ابن حبان في الثقات .
تهذيب التهذيب : جـ١١ ص ٣٤٨.

(٢) سنن ابن ماجه جـ٢ كتاب الذبائح باب العقيقة رقم ٣١٦٦ ص ١٠٥٧.
قال في مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه : " اسناده حسن لأن يعقوب ابن حميد مختلف فيه ، وباقى رجال الاسناد على شرط الشيخين . قال : وليس ليزيد بن عبيد عند ابن ماجه سوى هذا الحديث ، وليس له رواية فى شئ من الخمسة الأصول - بقية الكتب -
قال المزى في الأطراف : روى عن يزيد بن عبيد الله عن أبيه عن النبي صلى الله عليه وسلم ، وهو مرسل فيما قاله البخارى وغيره ، وقال عبد الرحمن ابن أبي حاتم عن أبيه يزيد بن عبيد عن النبي صلى الله عليه وسلم في العقيقة أراه مرسلا " جـ٣ ص ٢٣١.
وجاء قريب من هذا الحديث في السنن الكبرى جـ٩ كتاب الضحايا جماع أبواب العقيقة باب لا يمس الصبي بشئ من دمها ص ٣٠٣.

* **وجه الدلالة من الحديث :-**

فسر بعض السلف هذا الحديث الشريف بأنه يأمر بترك ماكانت عليه الجاهلية من تلطيخ رأس الطفل بدم العقيقة ، وقالوا لو فسر هذا باماطة الشعر فكذلك لأنا اذا أمرنا به للنظافة باجماع ، فكذلك من باب أولى ألا نقرب رأس الطفل بدم العقيقة.(١)

وقد أمر بازالة الأذى والدم أذى فغير جائز بأن ينجس رأس الصبي بالدم .

* **ثانيا : من الأثر :**

عن أبي بريدة(٢) قال : كنا في الجاهلية ، اذا ولد لأحدنا غلام ذبح شاة ، ولطخ رأسه بدمها ، فلما جاء الله بالاسلام ، كنا نذبح شاة ونحلق رأسه ونلطخه بزعفران.(٣)

* **ثالثا : من المعقول :-**

ان تلطيخ رأس الطفل بدم العقيقة تنجيس له ، وهو غير مشروع لأن ذلك

---

(١) شرح الزرقاني على موطأ الامام مالك جـ٣ ص ٩٩ .

(٢) أبو بريدة : لم أقف على اسمه - لعل هو ابن الحصيب عبد الله بن الحارث الأسلمي أبو عبد الله ، وقيل غير ذلك ، أسلم قبل بدر ولم يشهدها ، وشهد خيبر وفتح مكة واستعمله النبي صلى الله عليه وسلم على صدقات قومه وسكن المدينة ثم انتقل الى البصرة ثم الى مرو فمات بها ، روى عن النبي صلى الله عليه وسلم ، وعنه ابناه عبد الله وسليمان ، بن أوس الخزاعي والشعبي والطيح ابن أسامة وغيرهم توفي سنة (٦٣) في خلافة يزيد بن معاوية ، وحكى ان اسمه عامر ، وقيل أيضا أسلم بعد انصراف النبي عليه السلام من بدر تهذيب التهذيب جـ ١ ص ٤٣٢ ومابعدها .

(٣) سنن أبي داود جـ٣ كتاب الأضاحى باب في العقيقة رقم ٢٨٤٣ ص ١٠٧ ، السنن الكبرى جـ٩ كتاب الضحايا جماع أبواب العقيقة باب لا يمس الصبى بشيء من دمها ص٣٠٣ .

كلطخه بغيره من النجاسات [١].

* **المذهب الثاني :-**

ذهب الظاهرية الى أنه لو ذبحت العقيقة ، فانه لا بأس بأن يمس رأس الطفل بشيء من دمها [٢].

واستدلوا على ماذهبوا اليه بالسنة والأثر .

* **أولا : من السنة :-**

عن سمرة رضى الله عنه : أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " كل غلام رهينة بعقيقته تذبح عنه يوم السابع ، ويحلق رأسه ويدمى " [٣].

* **وجه الدلالة من الحديث :-**

ان الحديث الشريف عندما شرع العقيقة عن الطفل سن بأن يلطخ رأس الطفل ببعض من دمها .

* **ثانيا : من الأثر :-**

كان قتادة رحمه الله اذا سئل عن الدم كيف يصنع ؟ قال : اذا ذبحت

---

(١) المغنى جـ٨ ص ٦٤٨ .

(٢) المحلى جـ ٧ ص ٥٢٣ .

(٣) ان لفظة " يدمى " من حديث كل غلام . . . " الصحيح أنه يسمى .
وجاء فى فتح البارى شرح صحيح الامام البخارى ان من قال " يدمى " فقد وهم بل يسمى أصح وان كان الحديث قد حفظ بلفظ " يدمى " فهو منسوخ ، جـ٩ ص ٥٩٣ .
وقد سبق تخريج الحديث والتعليق عليه فى مبحث تسمية الطفل وأن الراجح هو لفظ يسمى كما ورد ترجيح للفظ يسمى فى كتاب ارواء الغليل فى تخريج أحاديث منار السبيل فمن أراد الاستزادة فليراجعه جـ٤ص٣٨٧-٣٨٩ لم أذكره منعا للتطويل .

العقيقة أخذت منها صوفة ، واستقبلت به أوداجها[١] ثم توضع على يافوخ الصبي حتى يسيل على رأسه مثل الخيط، ثم يغسل رأسه بعد ويحلق[٢].

* وجه الدلالة :-

ان قتادة رحمه الله عندما سئل عن كيفية تدمية رأس الطفل من دم العقيقة، ذكر الكيفية، ففي هذا دليل على سنية تدمية رأس الطفل من دم العقيقة لأنه ذكر كيفيتها .

* مناقشة الأدلة :-

لقد نوقشت أدلة الظاهرية القائلين بسنية تدمية رأس الطفل بدم العقيقة بمايلي :
أولا : حديث سمرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " كل غلام رهينة بعقيقته تذبح عنه يوم السابع، ويحلق رأسه ويدمي ".
ان هذا الحديث منسوخ ، ومما يدل على نسخه :-
عن عائشة رضى الله عنها قالت: " كان أهل الجاهلية يجعلون قطنة فى دم العقيقة، ويجعلونه على رأس الصبي، فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم : أن يجعل مكان الدم خلوقا[٣].

---

(١) الودج : بفتح الدال والكسر لغة عرق الأخدع الذى يقطعه الذابح فلا يبقى معه حياة، ويقال في الجسد عرق واحد حيثما قطع مات صاحبه وله فى كل عضو اسم فهو فى العنق الودج والوريد أيضا ، وفي الظهر النياط، وهو عرق ممتد فيه ، والأبهر وهو عرق مستبطن الصلب والقلب به ، والوتين فى البطن والنسا في الفخذ ... الخ .
المصباح المنير جـ٢ كتاب الواو مادة ودج ص ٦٥٢.

(٢) سنن أبي داود جـ٣ كتاب الضحايا باب فى العقيقة رقم ٢٨٣٧ ص ١٠٦.

(٣) جاء فى السنن الكبرى قال العقيقة رحمه الله ، وقوله فى حديث عامر أميطوا عنه الأذى يحتمل أن يكون المراد به حلق الرأس والنهى من أن يمس رأسه بدمها .
السنن الكبرى جـ٩ كتاب الضحايا جماع أبواب العقيقة باب لا يمس الصبي بشيء من دمها ص ٣٠٣.

==

ومما يؤيد ذلك ماجاء في الأثر عن أبي بريدة قال : " كنا في الجاهلية اذا ولد لأحدنا غلام ذبح شاة ، ولطخ رأسه بدمها، فلما جاء الله بالاسلام ، كنا نذبح شاة ونحلق رأسه ونلطخه بزعفران "(١).

ثانيا : عن يزيد بن عبد المزني عن أبيه : أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " يعق عن الغلام ، ولا يمس رأسه بدم "(٢).

ثانيا : أماما استدلوا به من الأثر عن بيان كيفية الادماء التى ذكرها قتادة رحمه الله ، قد بين كيفية الادماء ، فليس معنى ذلك أنه سنة ، وانما ذكر ذلك حاكيا عما كان أهل الجاهلية يصنعونه ، وربما استمر ذلك فترة في صدر الاسلام الى أن جاء النسخ ، واستبدل الدم بزعفران ونحوه .

= الترجيح :-

بعد عرض أدلة كل فريق ، فان الراجح - والله أعلم - كراهية تلطيخ رأس الطفل بدم العقيقة ، وان ذلك من فعل الجاهلية .

* مصرف العقيقة :-

مصرف العقيقة اما أن يكون صدقة ، أو بيع ، أو عطها وليمة ، أو يكون سبيلها الأكل .

== ومعنى خلوقا : هو طيب معروف مركب يتخذ من الزعفران وغيره من أنواع الطيب ، وتغلب عليه الحمرة والصفرة .
النهاية في غريب الحديث والأثر جـ٢ حرف الخاء باب الخاء مع اللام ص ٧١ ، المصباح المنير جـ١ كتاب الخاء مادة حلق ص ١٨٠ .

(١) كأنه ذكر حديث عائشة رضي الله عنها ولم يصرح برفعه فقال " فلما جاء الله بالاسلام . . .

(٢) سبق تخريجه ص: ٤٣٤ .

ذهب جمهور الفقهاء الى أن مصرف العقيقة الصدقة بها ، والأكل منها وكذلك الاهداء ،لأنها نسيكة مشروعة أشبهت الأضحية.(١)

كما أن المالكية والشافعية والحنابلة قالوا بجواز اخراج لحمها نيئا ، ولكن الأفضل طبخها لأنه هو المسنون.(٢)

---

(١) الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٣ ص ٤٨ ،شرح الزرقاني جـ٣ ص ٩٩ ، مغنى المحتاج جـ٤ ص ٢٩٤ ، الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص ٢٤٦ ، المغنى جـ٨ ص ٦٤٨-٦٤٩ ،كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٣ ص ٣١، المحلى جـ٧ ص ٥٢٣ .

(٢) المراجع السابقة ، تحفة المودود بأحكام المولود :ص ٤٣ .
عن أم كرز رضي الله عنها قالت :قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :" عن الغلام شاتان مكافأتان وعن الجارية شاة " قال وكان عطاء يقول تقطع جدولا ولا يكسر لها عظم أظنه قال ويطبخ .
وفى رواية ابن جريج عن عطاء أنه قال فى العقيقة : أيقطع آرابا آرابا ،ويطبخ بماء وملح ويهدى الى الجيران .
السنن الكبرى جـ٩ كتاب الضحايا جماع أبواب العقيقة باب من قال لا تكسر عظام العقيقة ويأكل أهلها منها ويتصدقون ويهدون ص ٣٠٢ .
قال فى تحفة المودود " انه أفضل طبخها ،وان شق عليهم فيتحملون ذلك" وقال :" وهذا لأنه اذا طبخها فقد كفى المساكين والجيران مؤنة الطبخ ، وهو زيادة في الاحسان وفي شكر هذه النعمة ،ويتمتع الجيران والأولاد ، والمساكين بها هنيئة مكفية المؤنة ،فان من أهدى اليه لحم مطبوخ مهيأ للأكل مطيب كان فرحه وسروره به أتم من فرحه بلحم نيئ يحتاج الى كلفة وتعب، فلهذا قال الامام أحمد :يتحملون ذلك ،وأيضا فان الأطعمة المعتادة التى تجرى مجرى الشكران كلها سبيلها الطبخ " ص ٤٣-٤٤ .

* **حكم عظمها وليمـــة :-**

فقد كره المالكية عظمها وليمة سواء عمل بمعظمها أو بعضها .
وعللوا لما ذهبوا اليه لأن في ذلك مخالفة السلف ولخوف المباهاة والمفاخرة .(١)

وأما الحنابلة ومفهوم قول الشافعية قالوا : لا بأس ان عظمها وليمة كـــأن طبخها ودعا اخوانه فأكلوها فحسن(٢) لأنها كسائر الولائم بخلاف الأضحية .

* **حكم بيعهـــا :-**

ذهب جمهور الفقهاء الى أن العقيقة لا تباع .(٣)

الا أن الحنابلة قالوا يباح بيع الجلد والرأس والسقط ، ويتصدق بثمنه بخلاف الأضحية ، لأن الأضحية أدخل منها في التعبد ، ولأنها شرعت لســـرور حادث ، وتجدد نعمة ، ولان الذبيحة هنا لم تخرج عن ملكه ،فكان لـــه أن يفعل بها ماشاء من بيع وغيره ،والصدقة بثمن مابيع منها ، بمنزلة الصدقة به في فضلها وثوابها وحصول النفع به فكان له ذلك .(٤)

---

(١) الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٣ ص ٤٨ ،حاشية الشيخ على العدوى : جـ ٣ ص ٤٨ .

(٢) المغنى جـ٨ ص ٦٤٩ ، الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع جـ٢ ص ٢٤٦ .

(٣) بداية المجتهد ونهاية المقتصد جـ١ ص ٤٦٤ ،شرح الزرقاني على موطـــأ الامام مالك جـ ٣ ص ٩٩ ، الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع جـ ٢ ص ٢٤٦ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٣ ص ٣١ ، المغنى جـ٨ ص ٦٤٩ .

(٤) شرح منتهى الارادات جـ٢ ص ٩٠ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٣ ص٣١ ، المغنى جـ٨ ص ٦٤٩ .

* **حكم حلق رأس الطفل :-**

لا خلاف بين العلماء أنه يستحب حلق رأس المولود والتصدق بوزن شعره ذهبا أو فضة ، هذا على قول المالكية والشافعية : هو أن يتصدق بوزنه ذهبا أو فضة .

وقال الحنابلة يتصدق بوزن شعره فضة ،وأن يكون ذلك سابع الولادة ، كما أن المالكية قالوا يكون الحلق قبل العق .

وقال الشافعية ومفهوم قول الحنابلة والظاهرية أنه بعد العق.(١)

وقد استدلوا على مشروعية حلق رأس المولود من السنة والأثر .

* **أولا : من السنة :-**

أ) أن الحسن بن على رضي الله عنهما حين ولدته أمه رضى الله عنها أرادت أن تعق عنه بكبش عظيم ،فأتت النبى صلى الله عليه وسلم ،فقال لها : " لا تعقى عنه بشئ ،ولكن أحلقى شعر رأسه ، ثم تصدقي بوزنه من الورق في سبيل الله عز وجل ،أو على ابن السبيل ،وولدت الحسين من العام المقبل فصنعت مثل ذلك".(٢)

ب) عن سمرة : أن النبى صلى الله عليه وسلم قال :" كل غلام مرتهن بعقيقته ، تذبح عنه يوم سابعه، ويحلق ، ويسمى .

---

(١) الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٣ ص ٤٨ ، مغنى المحتاج جـ٤ص٢٩٥ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٣ ص ٢٩ ،المحلى جـ٧ ص ٥٢٣ .

(٢) سبق تخريجه ص : ٤٠٦-٤٠٧ .

* **ثانيا من الأثـــر :-**

أن فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم " وزنت شعر حسن وحســـين وزينب ، وأم كلثوم ، فتصدقت بزنة ذلك فضة " .

* **حكم حلق رأس الجارية :-**

لا خلاف بين العلماء أنه يحلق رأس المولود اذا كان ذكرا ، أما لو كـــان المولود أنثى فقد ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين :-

* **المذهب الأول :-**

ذهب المالكية والشافعية الى أنه يحلق رأس الجارية ، كما يحلـــق رأس الغلام " ولا فرق بينهما .(١)

* **المذهب الثاني :-**

ذهب الحنابلة الى أنه يحلق رأس المولود ان كان ذكرا ، أما لو كـــان المولود أنثى ، فلا يحلق رأسه .

* **مقدار الشعر الذى يحلق :-**

يحلق جميع الرأس فلا يكفي حلق بعض الرأس ،(٢) ولا يقصر الشعر ، واذا لــم يكن برأسه شعر يستحب امرار الموسى عليه ، هذا في قول عند الشافعية .(٣)

---

(١) الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٣ ص ٤٨ ، مغنى المحتاج جـ٤ ص ٢٩٥ .

(٢) مغنى المحتاج جـ٤ ص ٢٩٥ ، تحفة المودود بأحكام المولود ص ٥٨-٥٩ .

(٣) مغنى المحتاج جـ٤ ص٢٩٥ .

جاء في تحفة المودود بأحكام المولود في حكمة النهى عن حلق بعض الــرأس قال :" ويتعلق بالحلق مسألة القزع ، وهي حلق بعض رأس الصبي ، وتـــرك ==

* **الحكم لو فات وقت الحلق :-**

لو فات وقت الحلق عن يوم السابع فيفعل ذلك في أربعة عشر ، فان فات ففي احدى وعشرين ، ولا تعتبر الأسابيع بعد ذلك ، فيفعل ذلك في أى يوم أراد (١) .

== بعضه عن ابن عمر رضى الله عنه قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم ينهى عن القزع ، قال عبيد الله قلت وما القزع فأشار لنا عبيد الله قال اذا حلق الصبي وترك ههنا شعرة ، وههنا وههنا فأشار لنا عبيد الله ناصيته وجانبى رأسه قيل لعبيد الله فالجارية والغلام قال لا أدرى هكذا قال الصبي ..." الحديث ، صحيح الامام البخارى جـ٧ كتاب اللباس ، باب القزع ص ١٦٣ - قال شيخنا : وهذا من كمال محبة الله ورسوله للعدل ، فانه أمر به حتى في شأن الانسان مع نفسه ، فنهاه أن يحلق بعض رأسه ويترك بعضه ، لأنه ظلم للرأس حيث ترك بعضه كاسيا ، وبعضه عاريا ، ونظيره نهى أن يمشى الرجل في نعل واحدة ، بل اما أن ينعلهما أو يحفيهما .
والقزع أربعة أنواع : -
أحدهما : أن يحلق من رأسه مواضع من ههنا وههنا ، مأخوذ من تقزع السحاب وهو تقطعه .
والثانى : أن يحلق وسطه ، ويترك جوانبه كما يفعله شماسة النصارى - أى رؤوس النصارى .
الثالث : أن يحلق جوانبه ، ويترك وسطه كما يفعله كثير من الأوباش والسفل
الرابع : أن يحلق مقدمه ، ويترك مؤخره ، وهذا كله من القزع .
والله أعلم ".
ص ٥٨ بتصرف .

(١) كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٣ ص ٢٩ .

* المبحث الثالـــث :- في ختانه وحكمه وحكمته :-

* أولا : تعريف الخـتان :-

* الختان لغـــة :-

يقال ختن الخَاتِن الصبي ختنا من باب ضرب ، والاسم الخِتَانُ بالكسر ، وقد يؤنث بالهاء فيقال خِتَانَةٌ ، فالغلام مختون ، والجارية مختونة ، وغلام وجارية خَتِينٌ أيضا ، كما يقال فيهما قتيل وجريح .

والختان موضع القطع من الذكر ، وقد تسمى الدعوة لذلك ختانا.(١)

* تعريف الختان شرعا :-

هو قطع القلفة التى تغطى الحشفة من الرجل ، وقطع بعض الجلدة التي بأعلى الفرج من المرأة .

ويسمى ختان الرجل اعذارا ، وختان المرأة خفضا .

* حكم الختـــان :-

ذهب الفقهاء في حكم الختان بالنسبة للذكور والاناث الى ثلاثة مذاهب :-

* المذهب الأول :-

ذهب الشافعية في الصحيح والمشهور من مذهبهم ، والحنابلة الى أن الختان واجب في حق الرجال والنساء.(٢)

---

(١) المصباح المنير جـ١ كتاب الخاء مادة ختن ص ١٦٤ .

(٢) المجموع شرح المهذب جـ١ ص ٣٠٠ - ٣٠١ ، المهذب جـ١ ص ٢١ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ١ ص ٨٠ ، شرح منتهى الارادات جـ١ ص ٤٠ .

واستدلوا على ما ذهبوا اليه بالكتاب ، والسنة ، والأثر ، والمعقول .

* الأدلــة :-

* أولا : من الكتاب :-

قوله تعالى : ﴿ ثُمَّ أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ أَنِ اتَّبِعْ مِلَّةَ إِبْرَاهِيمَ حَنِيفًا ﴾(١).

* وجه الدلالــة :-

ان الختان من الفطرة ، والفطرة هي الحنيفية ،ملة ابراهيم ، وهو من شعار الحنيفية ﴿ فِطْرَتَ اللَّهِ الَّتِي فَطَرَ النَّاسَ عَلَيْهَا ﴾(٢) ،وعلى هذا يجب اتباع ملته عليه السلام ،فيكون الختان واجبا .

* ثانيا : من السنة :-

أ) عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " اختتن ابراهيم بعد ثمانين سنة بالقدوم " - مخففه - وفي روايــة " بالقدوم .(٣)

---

(١) سورة النحل ، الآية (١٢٣).

(٢) سورة الروم ، الآية (٣٠).

(٣) صحيح الامام البخارى جـ٨ كتاب الاستئذان ،باب الختان بعد الكبر ونتف الابط ص ٦٦.

والقدوم مخففة اسم موضع قاله البخارى ،وقال المروزى سئل أبو عبد اللـه هل ختن ابراهيم نفسه بقدوم ؟ قال بطرف القدوم ، وقال أبو داود وعبد الله ابن أحمد وحرب : انهم سألوا أحمد عن قوله اختتن بالقدوم ،قال هـو موضع ،وقال غيره اسم للآلة ،وقالت طائفة من رواه مخففا فهو اسم الموضع ، ومن رواه مثقلا فهو اسم الآلة . تحفة المودود بأحكام المولود ص ٨٩.

* **وجـــه الدلالـــة :-**

ان ابراهيم عليه السلام ، ختن نفسه بالقدوم ، ولأنه لو لم يكن واجبا لما كشفت له العورة ، لأن كشف العورة محرم ، فلما جاز له كشفها ، دل ذلك على وجوبه.(١)

ب) قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لرجل أسلم : " ألق عنك شعر الكفر واختتن ".(٢)

* **وجه الدلالة :-**

ان الحديث الشريف يدل على وجوب الختان ، للأمر به والأمر للوجوب.

جـ) عن علي رضى الله عنه قال : وجدنا في قائم سيف رسول الله صلى الله عليه وسلم في الصحيفة " أن الأقلف لا يترك في الاسلام حتى يختتن ،

---

(١) المجموع شرح المهذب جـ١ ص ٢٩٧ .

(٢) سنن أبي داود جـ١ كتاب الطهارة باب في الرجل يسلم فيؤمر بالغسل رقم ٣٥٦ ص ٩٨ . وفي رواية أخرى في نفس المرجع عن عثيم بن كليب عن أبيه عن جده . . . " الحديث . السنن الكبرى جـ٨ كتاب الأشربة والحد فيها باب السلطان يكره على الاختتان أو الصبي وسيد المملوك يأمران به وماورد في الختان ص ٣٢٣-٣٢٤ .
قال في ارواء الغليل : " حديث حسن رواه أبوداود وعنه البيهقي وأحمد من طريق ابن جريج قال : أخذت من عثيم بن كليب عن أبيه عن جده أنه جاء الى النبى صلى الله عليه وسلم . . . الحديث .
قلت - أى الألباني - وهذا سند ظاهر الضعف لجهالة المخبر لابن جريج ، ولجهالة عثيم وابن كليب أيضا ، لكن الحديث حسن جـ١ ، باب السواك رقم ٧٩ ص ١٢٠ . قال في تلخيص الحبير : وفيه انقطاع جـ٤ كتاب الختان رقم : ١٨٠٦ ص ٨٢ .

ولو بلغ ثمانين سنة (١).

* وجه الدلالـــة :-

ان الحديث الشريف بين وجوب الختان ، وان المسلم لا يترك ،الا وهـــو مختون (٢).

* ثالثا : من الأثر :-

أ) عن ابن عباس قال : لا تقبل صلاة رجل لم يختتن (٣).

ب) عن رجل عن ابن عباس كره ذبيحة الأرغل ، وقال لا تقبل صلاته ولا تجوز شهادته (٤).

---

(١) قال الامام البيهقي : هذا حديث ينفرد به أهل البيت بهذا الاسناد .
السنن الكبرى جـ٨ كتاب الأشربة والحد فيها ،باب السلطان يكره علـــى الاختتان ... ص ٣٢٤.

(٢) كما انهم احتجوا بعدة أحاديث ضعيفة منها ماهو مرسل ، الا أنها تصلح للاعتضاد بها فيتقوى بعضها ببعض ، وان لم يحتج به وحده ،فان المرفوعات والموقوفات والمراسيل يشد بعضها بعضا .

(٣) قال الامام البيهقي : وهذا يدل على أنه كان يوجبه ، وان قوله الختـان سنة أراد به سنة النبى صلى الله عليه وسلم الموجبة .
السنن الكبرى جـ٨ كتاب الأشربة والحد فيها باب السلطان يكره علـــى الاختتان ... ص ٣٢٥.

(٤) قال في الجوهر النقي : فيه هذا المجهول ،ثم ذكر عنه قال لا تقبل صـــلاة رجل لم يختتن ـ قلت في سنده ابن أبي يحيى ، وحاله معروف .
الجوهر النقي للعلامة علاء الدين على بن عثمان الماردينى الشهير بابـــن التركماني مطبوع بذيل السنن الكبرى للامام البيهقي الطبعة الأولى بمطبعـة مجلس دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد الدكن ، الهند ١٣٥٤هـ جـ٨ ص ٣٢٥.

* وجــه الدلالــة :-

ومثل هذا القول : لا يقول به ابن عباس برأيه ، فيكون له حكم المرفـــوع،(١)

وهذا يدل على وجوب الختان .

* رابعا من المعقول :-

أ) ان الختان من أظهر شعائر المسلمين التى تفرق بينهم وبين غيرهـم، حتى ان المسلمين لا يكادون يعدون الأقلف منهم ، ولهذا نرى طائفـــة من الفقهاء تذهب الى أن الكبير يجب عليه أن يختتن ،ولو أدى ذلك الــى تلفه .(٢)

ب) ان الختان قطع شرعه اللــه ،فلا يؤمن سرايته ،فكان واجبا ، كقطع يــد السارق فانه لا تؤمن سرايته .

جـ) كما يجوز كشف العورة لهـ أى الختان - من غير ضرورة مداواة ، فلو لـم يكن واجبا ،لما جاز ذلك ،لأن الحرام لا يلتزم للمحافظة على المسنون ،كما أنه لا يستغنى فيه عن ترك واجبين ، وارتكاب محظورين أحدهما : كشــف العورة فى جانب المختون .

والثاني : النظر الى عورة الأجنبي من جانب الخاتن ،فلو لم يكن واجبا لما ترك له واجب ولما ارتكب محظوران .

---

(١) المرفوع : هو ما أضيف الى النبي صلى الله عليه وسلم قولا وفعلا عنه ،وسواء كان متصلا ، أو منقطعا أو مرسلا ، ونفى الخطيب أن يكون مرسلا ، فقــال : هو ما أخبر فيه الصحابي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم .
الباعث الحثيث شرح اختصار علوم الحديث ص ٤٥ .

(٢) تحفة المودود بأحكام المولود ص ٩٦-٩٧ .

د) ان الولي يؤلم الصبي في الختان ، ويعرضه للتلف ، لما قد يحصل من سرايته فلا يضمن - أى الولي - سرايته بالتلف ، كما أنه يخرج من ماله أجرة الخاتن وثمن الدواء ، ولو لم يكن واجبا ، لما جاز ذلك ، فانه لا يجوز له اضاعة ماله وايلامه الألم البالغ ، وتعريضه للتلف بفعل مالا يجب فعله .

الى غير ذلك مما استدلوا به من المعقول (١) .

* مناقشة الأدلة :-

نوقشت أدلة القائلين بوجوب الختان بما يأتي :-

أولا : ان الآية والحديث ، لا دلالة فيهما على وجوب الختان ، لأنا أمرنا بالتدين بدين ابراهيم عليه السلام فما فعله معتقدا وجوبه ، فعلناه معتقدين وجوبه ، ومافعله ندبا ، فعلناه ندبا ، ولم يعلم أنه كان يعتقد وجوب الختان .

ان استدلالهم بقوله تعالى : * أَنِ اتَّبِعْ مِلَّةَ إِبْرَاهِيمَ حَنِيفاً ... * (٢) ولحديث " اختتن ابراهيم ... " ان المقصود بالملة هنا هي الحنيفية ، وهي التوحيد ، ولهذا بينها بقوله *حَنِيفًا وَمَاكَانَ مِنَ الْمُشْرِكِينَ * (٣) ويؤيد ذلك ماقاله يوسف عليه السلام : *إِنِّي تَرَكْتُ مِلَّةَ قَوْمٍ لَّايُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَهُم بِالْآخِرَةِ هُمْ كَافِرُونَ وَاتَّبَعْتُ مِلَّةَ آبَاءِى إِبْرَاهِيمَ وَإِسْحَقَ وَيَعْقُوبَ ، مَاكَانَ لَنَا أَن نُّشْرِكَ بِاللَّهِ مِن شَيْءٍ * (٤)

---

(١) تحفة المودود بأحكام المولود ص٩٦-٩٧ ومن أراد الاستزادة فليراجع تحفة المودود .

(٢) سورة النحل ، الآية (١٢٣) .

(٣) سورة النحل ، الآية (١٢٣) .

(٤) سورة يوسف ، الآية (٣٧-٣٨) .

وقوله تعالى : ﴿ قُلْ صَدَقَ اللَّهُ فَاتَّبِعُوا مِلَّةَ إِبْرَاهِيمَ حَنِيفاً وَمَاكَانَ مِنَ الْمُشْرِكِينَ ﴾.(١)

فالملة هي أصول الدين من التوحيد وغير ذلك وحتى لو قلنا بدخول غير الأصول من الأفعال في الملة فتكون متابعته أن تفعل على الوجه الذى فعله ،فان كان فعلها عليه السلام على وجه الندب ، فنفعلها على وجه الندب ، فليس معكم الا فعله عليه السلام ،ودلالة الفعل فيها نزاع مابين الوجوب والندب . وان كان تقرر أن الأفعال لا تدل على الوجوب.(٢)

ثانيا : على ما استدلوا به من السنة : الحديث الذى أمر به الرسول صلى الله عليه وسلم الرجل الذى أسلم بالاختتان وغيره فهي من الأحاديث الضعيفة التى فيها مقال.(٣)

ثالثا : وأما ما استدلوا به من الأثر ، وهو قول ابن عباس رضي الله عنهما ، أن الأقلف لا تؤكل ذبيحته ... الخ فهذا قول صحابي تفرد به .

رابعا : أما استدلالهم من المعقول : فقولهم ان الختان من الشعائر ، صحيح ان الختان من الشعائر ولكن ليس كل ماكان من الشعائر كان واجبا ، فالشعائر تنقسم الى قسمين : قسم منها واجب كالصلوات الخمس وغيرها ، وقسم مستحب كالآذان والأضحية ، ومنها الختان ،فكيف جعلتموه من قسم الشعائر الواجبة.(٤)

---

(١) سورة آل عمران ،الآية (٩٥).

(٢) تحفة المودود بأحكام المولود ص ٩٩ ،نيل الأوطار جـ١ ص ١٣٩-١٤٠.

(٣) تحفة المودود بأحكام المولود ص ٩٩-١٠٠.

(٤) المرجع السابق ص ١٠٠.

أما قولهم انه قطع شرعه الله ،فلا تؤمن سرايته ،فكان واجبا كقطع يد السارق .

قالوا : انه قياس مع الفارق ،فأين الختان من قطع يد السارق ،لأن الختان اكرام للمختون ، وقطع السارق عقوبه له ،فأين باب العقوبات من أبواب الطهارات والتنظيف (١) .

أما قولكم انه لما جاز كشف العورة ،فانه دل على الوجوب . . . الخ

فاننا نقول يجوز كشفها لغير الواجب اجماعا ،كما يكشف لنظر الطبيب ومعالجته وان جاز ترك المعالجة (٢) .

وقولكم ان الولى يؤلم الطفل ويعرضه للتلف بالسراية ،ويخرج من ماله أجرة الخاتن ، وثمن الدواء ،فهذا لا يدل على وجوبه ،كما يؤلمه يضرب التأديب لمصلحته ،و هذا كما لو فتحت غدة في جسد انسان ،أو خراج في عنقه ، وغير ذلك ،فيجوز الاقدام على مايباح للرجل قطعه ،فضلا عما يستحب له ويسن ، وكانت فيه مصلحة ظاهرة .

أما أن يخرج من مال الصبي أجرة الختان ،وثمن الدواء ،فهذا كما يخرج من ماله أجرة المؤدب والمعلم (٣) .

* الـــرد :-

وقد أجاب أصحاب المذهب القائلون بوجوب الختان على ماورد عليهم من اعتراض بما يأتي :-

ان الآية الكريمة صريحة في اتباع سيدنا ابراهيم عليه السلام ،فيما فعله

---

(١) تحفة المودود بأحكام المولود ص ١٠٠ .

(٢) " " " " ص ١٠٠-١٠١ .

(٣) " " " " ص ١٠١ .

وهذا يقتضي ايجاب كل فعل فعله ، الا ماقام دليل على أنه سنة في حقنا ، كالسواك ونحوه ، وقد نقل ان خصال الفطرة كانت واجبة على سيدنا ابراهيم عليه السلام.(١)

ان الختان علم الحنيفية ، وشعار المسلمين ، كما أنه رأس الفطرة وعنوان الملة ، كما ان الختان استمر عمل الحنفاء من عهد ابراهيم عليه السلام الى عهد خاتم الأنبياء فبعث صلى الله عليه وسلم بتكميل الحنيفية وتقريرها لا بتحويلها وتغييرها.(٢)

أما قولكم ان الملة هي التوحيد ، فالملة هي الدين ، وهي مجموع أقوال وأفعال واعتقاد ، فدخول الأعمال في الملة كدخول الايمان ، فالملة هي الفطرة ، كما هي الدين ، ومن المحال أن يأمر الله تعالى باتباع ابراهيم عليه السلام في مجرد الكلمة دون الأعمال وخصال الفطرة ، فكما أمرنا بمتابعته في توحيده أمرنا بمتابعته في أقواله وأفعاله.(٣)

أما ما استدل به من أحاديث ، فصحيح أن فيها مقالا ، ولكنها بمجموعها تصلح للاعتضاد بها حيث بعضها يقوى بعض ، وان لم يحتج بها مفردة ، فالأحاديث المرفوعة كانت أو موقوفة(٤) أو مرسلة يشد بعضها بعضا.(٥)

---

(١) المجموع شرح المهذب جـ١ ص ٢٩٩.

(٢) تحفة المودود بأحكام المولود ص ١٠٢ .

(٣) ″ ″ ″ ″ ص ١٠٤ .

(٤) الموقوف : قال : ومطلقة يختص بالصحابي ، ولا يستعمل فيمن دونه الا مقيدا . وقد يكون اسناده متصلا وغير متصل وهو الذى يسميه كثير من الفقهاء والمحدثين أيضا أثرا ، وعزاه ابن الصلاح الى الخراسانيين : أنهم يسمون الموقوف أثرا . الباعث الحثيث شرح اختصار علوم الحديث ص ٤٥ .

(٥) تحفة المودود بأحكام المولود ص ١٠٤-١٠٥ .

أما قولكم ان ابن عباس تغرد بقوله الأقلف لا تؤكل ذبيحته . . . الخ ، فهذا قول صحابي ولكن الأئمة الأربعة وغيرهم ، قد احتجوا بأقوال الصحابة ، وصرحوا بأنها حجة .

حتى ان الشافعي رضى الله عنه جعل مخالفتها بدعة ، كما ان مثل هذا التشديد والتغليظ لا يقوله عالم مثل ابن عباس في ترك مندوب يخير الرجل بين فعله وتركه .(١)

أما قولكم ان الشعائر تنقسم الى مستحب وواجب ، هو قول صحيح ، ولكن مثل هذا الشعار العظيم وهو الختان هو الفارق بين عباد الرحمن ، وبين غيرهم ، كما أن الطهارة لا تتم الا به ، ولهذا كان من أعظم الواجبات.(٢)

أما قولكم أين باب العقوبات من باب الختان ؟ ، فنحن لم نجعل ذلك أصلا في وجوب الختان ، بل اعتبرنا وجوب أحدهما بوجوب الآخر ، فإن أعضاء المسلم ودمه وظهره حرام ، الا من حد أو حق ، كلاهما يتعين اقامته ، وأيضا لا يجوز تعطيله .

وأما كشف العورة له فلو لم تكن مصلحته أرجح من مفسدة كشفها والنظر اليها ولمسها ، لم يجز ارتكاب ثلاثة مفاسد عظيمة لأمر مندوب يجوز فعله وتركه .

وأما المداواة فتلك من تمام الحياة ، بل من أسبابها التى لا بد منها ، فلو كان الختان من باب المندوبات لكان بمنزلة كشفها لما لا تدعو الحاجة اليه وهذا لا يجوز(٣) .

---

(١) تحفة المودود بأحكام المولود ص ١٠٥ .

(٢) المرجع السابق .

(٣) المرجع السابق ص ١٠٥-١٠٦ .

وأما قولكم ان الولى يخرج من مال الصبي أجره المعلم والمؤدب ، كما يخرج أجرة الختان ، فلا شك أن تعليمه وتأديبه حق واجب على الولي ، فما أخرج من مال الصبي الا فيما لابد له من صلاحه في دنياه وآخرته منه ، فلو كان الختان مندوبا لكان اخراجه بمنزلة اخراج صدقة التطوع وهي لا تجوز من الولي في مال الصبي.(١)

* المذهب الثاني :-

ذهب الحنفية والمالكية وفي وجه شاذ عند الشافعية وبعض أصحاب الامام أحمد رحمهم الله ، ومفهوم قول الظاهرية ، الى سنية الختان على الرجال والنساء ، وهذا بوجه عام .

الا أن الحنفية والمالكية قالوا : ان الختان سنة في حق الرجال.(٢) ومكرمة(٣) في حق النساء.(٤)

واستدلوا على ما ذهبوا اليه بالسنة والأثر .

* الأدلـــة :-

* أولا من السنة :-

١- عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : سمعت النبى صلى الله عليه وسلم

---

(١) تحفة المودود بأحكام المولود ص ١٠٥-١٠٦ .

(٢) قصد المالكية بالسنة هنا أى الختان سنة مؤكدة في حق الرجال .

(٣) قال المالكية : ان المقصود بالمكرمة بضم الراء وفتح الميم أى كرامة بمعنى مستحب وذلك لأمره صلى الله عليه وسلم.

(٤) الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٧ ص١١ ، رسالة أبي محمد عبد الله القيرواني على الفواكه الدوانى جـ٢ ص١٠٤ ، الفواكه الدواني جـ٢ ص١٠٤ ، حاشية العدوى جـ٢ ص٤٠٩ ، الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٣ ص٤٨ ، حاشية الشيخ على العدوى جـ٣ ص٤٨ ، المجموع شرح المهذب جـ١ ص٣٠٠ ، تحفة المودود بأحكام المولود ص ٩٥ ، المحلى جـ٢ ص ٢١٨ .

يقول " الفطرة خمس : الختان ، والاستحداد ، وقص الشارب ، وتقليم الأظفار ، ونتف الابط (١) ".

* **وجه الدلالة :-**

ذكر الحديث الشريف عدة أمور من المسنونات ، وذكر منها صلى الله عليه وسلم الختان ، فلم يكن واجبا .

٢ - عن ابن عباس رضى الله عنهما عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " الختان سنة للرجال مكرمة للنساء (٢) ".

* **ثانيا من الأثر :-**

قال الحسن البصرى قد أسلم مع رسول الله صلى الله عليه وسلم الناس، الأسود والأبيض ، والرومي ، والفارسي ، والحبشي ، فما فتش أحدا منهم. (٣)

---

(١) صحيح الامام البخارى جـ٧ كتاب اللباس باب تقليم الاظفار ص ١٦٠ .

(٢) السنن الكبرى جـ٨ كتاب الأشربة والحد فيها ، باب السلطان يكره على الاختتان . . . ص ٣٢٥ .
قال الامام البيهقى رحمه الله : هذا اسناد ضعيف والمحفوظ موقوف لا يحتج به . وماروى عن اسامة عن أبيه بلفظ الحديث فيه الحجاج بن أرطأة لايحتج به ، وقيل عنه عن مكحول عن أبي أيوب وهو منقطع . المرجع السابق .
قال في تلخيص الحبير : الحجاج مدلس وقد اضطرب فيه قتادة رواه كذا ، وتارة رواه بزيادة شداد بن أوس بعد والد أبي المليح ، أخرجه ابن أبي شيبة ، وابن أبي حاتم فى العلل . . . قلت وله طريق أخرى من غير رواية حجاج ، فقد رواه الطبراني في الكبير ، والبيهقى من حديث ابن عباس مرفوعة . . . وقال في المعرفة : لا يصح رفعه وهو من رواية الوليد عن ابن ثوبان عن ابن عجلان عن عكرمة عنه ، ورواته موثقون الا أن فيه تدليسا . جـ٤ كتاب الختان ص ٨٢ .

(٣) تحفة المودود بأحكام المولود ص ٩٨ .

* **مناقشة الأدلة :-**

أولا : ان حديث الفطرة ،قالوا ان المقصود بالفطرة في هذا الحديث هي السنة ،وأما ذكر الختان فى جملتها وهو واجب ،وباقيها سنة ، فغير ممتنع ،فقد يقترن المختلفان كقوله تعالى : ﴿ كُلُوا مِن ثَمَرِهِ إِذَا أَثْمَرَ وَآتُوا حَقَّهُ ﴾ (١) فالأكل مباح والايتاء واجب .

وقوله تعالى : ﴿ فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا وَآتُوهُم مِّن مَّالِ اللَّهِ الَّذِي آتَاكُمْ ﴾ (٢) ، الايتاء واجب ، والكتابة سنة ، ونظائره في الكتاب والسنة كثيرة مشهورة ،فالاقتران لا يقوى على معارضة أدلة الوجوب. (٣)

ثانيا : ان حديث " الختان سنة للرجال مكرمة للنساء " فالسنة هى الطريقة يقال : سننت له كذا : أى شرعت فقوله الختان سنة للرجال ،أى مشروع لهم ،لا أنه ندب غير واجب ،فالسنة هي الطريقة المتبعة وجوبا واستحبابا . وقال ابن عباس :من خالف السنة كفر، وتخصيص السنة بما يجوز تركه اصطلاح حادث ، والا فالسنة ماسنه عليه السلام لأمته من واجب ومستحب ،فالسنة هي الطريقة ، وهي الشريعة والمنهاج والسبيل. (٤)

ثالثا :أما استدلالهم بالأثر ماقاله الحسن البصرى " وقد أسلم مع رسول الله صلى الله عليه وسلم الناس الأسود والأبيض . . . الخ .

---

(١) سورة الانعام ، الآية (١٤١) .

(٢) سورة النور ، الآية (٣٣) .

(٣) المجموع شرح المهذب جـ١ ص ٢٨٤ ، ٢٨٥ ، تحفة المودود بأحكام المولود : ص ١٠٣-١٠٤ .

(٤) تحفة المودود بأحكام المولود ص ١٠٣ .

فجوابه انهم استغنوا عن التفتيش بما كانوا عليه من أمر الختان ، فان العرب قاطبة كلهم كانوا يختتنون ، وكذلك اليهود قاطبة تختتن ، وأما النصارى فهم فرقتان : فرقة تختتن ، وفرقة لا تختتن ، وقد علم أن كل من دخل في الاسلام منهم أو من غيرهم إن شعار الإسلام الختان ، فكانوا يبادرون اليه بعد دخولهم في الإسلام كمبادرتهم إلى الغسل ، فلذلك لم يكن التفتيش ، كما انه من دخل الإسلام وكان كبيرا فشق عليه أن يختتن كأن خاف على نفسه التلف سقط عنه ، ولهذا عندما سئل الإمام أحمد رحمه الله عن ذبيحة الأقلف وذكر له حديث ابن عباس : لا تؤكل ذبيحته . . . الخ ، قال ذاك عندى اذا ولد بين أبوين مسلمين فكبر ولم يختتن ، وأما الكبير اذا أسلم وخاف على نفسه الختان فله عندى رخصة.(١)

* المذهب الثالث :-

ذهب الحنابلة فى قول لهم بأنه واجب على الرجال مكرمة في حق النساء وفي وجه شاذ عند الشافعية واجب على الرجل وسنة فى حق المرأة.(٢)

وقد استدلوا على ماذهبوا اليه بحديث أبي هريرة رضي الله عنه قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : " الفطرة خمس : الختان ، والاستحداد وقص الشارب وتقليم الاظفار ونتف الابط ".(٣)

* الترجيح :-

مما سبق عرضه من أدلة كل من أصحاب المذاهب الثلاثة ومناقشة ماأمكن

---

(١) تحفة المودود بأحكام المولود ص ١٠٤ .

(٢) المغنى جـ١ ص ٨٥ ، المجموع شرح المهذب جـ١ ص ٣٠٠ .

(٣) سبق تخريجه ص: ٤٥٥ .

مناقشته ،فانه يترجح في نظري ـ والله أعلم ـ ماذهب اليه الحنابلة في رواية الى أنه واجب على الرجال مكرمة في حق النساء وذلك لما يأتي :ـ

١ ـ لتردد الحكم بين الوجوب والسنية فلقوة أدلة أصحاب المذهب الأول القائلين بوجوبه نجعله واجبا في حق الرجال .

٢ ـ ولما استدل به أصحاب المذهب الثاني القائلين بسنيته يكون مكرمة في حق النساء .

٣ ـ كما أن عدم ختان الرجل أشد من المرأة ، والمرأة أهون من الرجل إذا لم تختتن (١) .

* الحكمة من مشروعية الختان :ـ

من حكمة تشريع الختان الطهارة والنظافة ، وهي من أهم ماتتسم به الشريعة الاسلامية فنجدها حرصت على طهارة النفس والثوب والمكان والبدن ، وهذا من محاسن التشريع الاسلامي ،فهي طهارة شاملة لكل شئ ، والختان مظهر من مظاهر هذه الطهارة ،فهو من الفطرة ،وهو من تمام الحنيفية ، بل هو سمة من سماتها .

فابراهيم عليه السلام أب لشعوب كثيرة وأب الأنبياء ، ولذلك كان أول من اختتن ،ولعل الختان علامة العهد الذى بينه وبين نسله ،فالختان علم لمن يضاف اليه ،والى دينه وملته ،وينسب اليه بنسبة العبودية والحنيفية .

---

(١) قال في نيل الأوطار :" والحق أنه لم يقم دليل صحيح يدل على الوجوب ، والمتيقن السنة كما في حديث " خمس من الفطرة " ونحوه ،والواجب الوقوف على المتيقن الى أن يقوم مايوجب الانتقال عنه " جـ ١ ص ١٣٩ .

فنجد صبغة الله هي الحنيفية التى صبغت القلوب بمعرفته ومحبته والا خلاص له وعبادته وحده لا شريك له ، نجد أيضا صبغة الأبدان والتى الفطرة منها الختان وبهذا تظهر فطرة الله على قلوب الحنفاء وعلى أبدانهم .

هذا مع مافى الختان من الطهارة والنظافة والتزين ، وتحسين الخلقة وتعديل الشهوة التى اذا أفرط فيها الحقت الانسان بالحيوانات ، وان عدمت بالكلية الحقته بالجمادات ، فنجد الختان يعدلها .

فالفطرة فطرتان : فطرة تتعلق بالقلب ، وهي معرفة الله ومحبته وفطرة عملية وهي التى تزكى الروح كالعبادات ، واخرى تطهر البدن وكل منهما تمد الأخرى وتقويها ، ورأس فطرة البدن الختان.(١)

---

(١) تحفة المودود بأحكام المولود ص ٩٤-٩٠١-١١٠-١١١ .

فوائد الختان من وجهة نظر الطب الحديث :-

جاء فى كتاب خلق الانسان بين الطب والقرآن مبينا فوائد الختان "... والمسلمون واليهود هم الوحيدون الذين يحرصون على الختان من الأمم ، وقد وجد أن سرطان عنق الرحم يقل بينهم عما هو عليه في الأمم التى لا تختتن .. وكذلك سرطان جلد الاحليل ، لا يكاد يعرف عند المختتنين ، وهو غير نادر الحدوث عند غيرهم ممن لا يختتنون .

وليس ذلك فحسب ، ولكن الالتهابات الميكروبية المتكررة نتيجة وجود " القلفة " تسبب حقب البول وضيق مجرى فتحة البول ... وهذا المرض نادر الحدوث جدا عند المختتنين ، بينما هو غير نادر عنه غيرهم ممن لا يختتنون ...

وبقاء القلفة مما يزيد الغلمة والشبق في الرجال والنساء ، وانه يرى لا بد من اختتان النساء وان كان تركه أهون من الرجل وقال ان هذا أمر الشارع فقد أمر الخاتنة أن تزيل شيئا يسيرا من البظر ولا تخفض حتى لا تصاب المرأة بالبرود الجنسي لحديث عن أم عطية الأنصارية ان امرأة كانت تختن بالمدينة فقال النبى صلى الله عليه وسلم : " لا تنهكى فان ذلك أحظى للمرأة ==

* **وقت الختان :-**

أما وقت الختان فقد اختلف الفقهاء فيه .

فبعضهم قال يستحب الختان زمن الصغر، فحدد بعضهم من سبع سنين الى اثنى عشر كالحنفية .

والبعض حدده من سبع سنين الى عشر كالمالكية .

الا أن الشافعية والحنابلة قالوا ان وقت وجوبه هو البلوغ ،لأنه وقت التكليف ،أما قبل ذلك فليس بمكلف،الا انهم حددوا وقت الأفضلية بالنسبة لختان الطفل .

كما ان للشافعية وجها يقولون فيه أنه يجب على الولي ختانه في الصغر لأنه من مصالحه .

* **سبب الخلاف :-**

ولعل سبب الخلاف هو عدم ورود نص صريح يحدد وقت الوجوب ،فمن حدده بسبع سنين لأنه زمن أمر الطفل بالصلاة ، ومن حدده بالبلوغ لحديث سعيد بن جبير (١) قال سئل ابن عباس " مثل من أنت حين قبض رسول الله

== وأحب الى البعل " قال أبو داود روى عن عبيد الله بن عمرو وعن عبد الله بمعناه واسناده ، قال أبو داود ليس بالقوى (وقد روى مرسلا) .

قال أبو داود : ومحمد بن حسان مجهول وهذا الحديث ضعيف .

سنن أبى داود جـ٤ كتاب الأدب باب ماجاء في الختان رقم ٥٢٧١ ، ص ٣٦٨-٣٦٩ .

وانظر خلق الانسان بين الطب والقرآن ص ٣٢-٣٣ بتصرف .

(١) سعيد بن جبير أبو عبد الله ، وقيل أبو محمد سعيد بن جبير بن هشام الأسدى بالولاء ، كوفي ،أحد أعلام التابعين ،أخذ العلم عن عبد الله بن العباس ، وعبد الله بن عمرو ابن الزبير وغيرهم .
==

قال أنا يومئذ مختون وكانوا لا يختتنون الرجل حتى يدرك" (١) كما ان ذلك دليل لمن لم يحدد له وقت وأما من حدده وقت الصغر لحديث جابر رضي الله عنه قال : عق رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الحسن والحسين وختنهما لسبعة أيام" (٢).

وأما من كرهه يوم السابع ،كرهه حتى لا يتشبه باليهود .

* تحديد وقت وجوب الختان :-

ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين :-

* المذهب الأول :-

ذهب الحنفية ، والمالكية الى أنه ليس هناك وقت لتحديد وقت وجوب الختان ، الا أنه من المستحب أن يختتن الطفل من حين يؤدب ، ويؤمر بالصلاة ،أى من سبعة الى اثنى عشر وهذا قول الحنفية .

أما المالكية قالوا من سبعة سنين الى عشرة سنين. (٣)

واستدلوا على ماذهبوا اليه بالمعقول :-

** قتله الحجاج بن يوسف الثقفي في شعبان سنة خمس وتسعين ، وقيل سنة أربع وتسعين للهجرة بواسط، قتله الحجاج وماعلى وجه الأرض أحد الا وهو مفتقر الى علمه .

تهذيب التهذيب جـ٤ ص١١ ومابعدها ،وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان : جـ٢ ص٣٧١ ومابعدها .

(١) صحيح الامام البخارى جـ٨ كتاب الاستئذان باب الختان بعد الكبر ونتف الابط ص٦٦ .

(٢) السنن الكبرى جـ٨ كتاب الأشربة والحد فيها ، باب السلطان يكره على الاختتان ... ص٣٢٤ .

(٣) الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٧ ص١١ ،التاج والاكليل لمختصر خليل جـ٣ ص٢٥٨ ،الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٣ ص٤٨ ،شرح الزرقاني على موطأ الامام مالك جـ٤ ص٢٨٦ ،مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ٣ ص٢٥٨ .

أ) بالقياس : حيث قاسوه على ماأمر به الشارع من أمر الصبى بالصلاة وهو ابن سبع ، وضربه عليها وهو ابن عشر ، فهذا مقيس عليه من باب أولى .

ب) إن تحديد الختان بسبع سنين أن هذا أول وقت استغناء الطفل من غيره في الأكل واللبس ، حيث يتحمل ذلك وماشابهه .

كما أنه أول وقت الاحتياج الى التأديب وتهذيب الأخلاق ، ولهذا كان به نهاية مدة الحضانة ، بل وقت كونه مأمورا بالصلاة ، ولو ندبا ، ومن جملته الختان .

جـ) أما تحديد نهاية مدة الختان الى عشر أو اثنا عشر لأنه وقت المراهقة البتة واحتمال البلوغ فيه ، فحينئذ يجرى عليه قلم التكليف فرضا أو ندبا ، ومن جملته كشف العورة ، وهو حرام على البالغين من غير ضرورة ، فيكون وقت الختان على الوجه المسنون من السن الذى حددنا أوله وآخره .

* **المذهب الثاني :-**

ذهب الشافعية والحنابلة الى أن وقت الختان انما هو زمن البلوغ .(١)

واستدلوا على ماذهبوا اليه بالسنة والمعقول .

* **أولا : من السنة :-**

عن سعيد بن جبير قال سئل ابن عباس " مثل من أنت حين قبض رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قال أنا يومئذ مختون ، قال وكانوا لا يختتنون الرجل حتى يدرك .(٢)

---

(١) المجموع شرح المهذب جـ١ ص٣٠٢ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ١ص٨٠ .

(٢) صحيح الامام البخارى جـ٨ كتاب الاستئذان باب الختان بعد الكبر ونتف الابط ص ٦٦ .

* **ثانيا : من المعقول :-**

أ) ان الختان لا يجب الا بالبلوغ لأنه وقت وجوب العبادات ، ولا تجب قبل ذلك ، فالصبي ليس أهلا لوجوب العبادات المتعلقة بالأبدان ، فما الظن بالجرح الذى ورد التعبد به ، ولا ينتقض هذا بالعدة التى تجب على الصغيرة ، فانها لا مؤونة عليها فيها وانما هي مضي الزمان .

* **مناقشة الأدلة :-**

نوقشت أدلة المذهب الثاني القائلين بأن الختان يجب بالبلوغ لا قبله من قبل أصحاب المذهب الأول القائلين بعدم تحديد وقت الختان بما يأتي :

أولا : لما استدلوا به من السنة :

ان استدلالهم بحديث سعيد بن جبير ، لا يدل على أن الختان انما يتحدد بالبلوغ ، فان المقصود من قوله كانوا لا يختتنون الرجل حتى يدرك ، أى حتى يقارب البلوغ ، وهذا كقوله تعالى ﴿ فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ﴾ (١) ، وبعد بلوغ الأجل لا يتأتى الامساك ، وقد صرح ابن عباس انه كان يوم موت النبى صلى الله عليه وسلم مختونا ، وأخبر في حجة الوداع التى عاش بعدها رسول الله عليه السلام بضعة وثمانين يوما ، انه كان قد ناهز الاحتلام (٢) .

قال : " أقبلت وقد ناهزت الحلم أسير على أتان لى ورسول الله صلى الله عليه وسلم قائم يصلى بمنى حتى سرت بين يدى بعض الصف الأول ، ثم

---

(١) سورة الطلاق ، الآية (٢) .

(٢) تحفة المودود بأحكام المولود ص ١٠٧ .

نزلت عنها فرتعت فصففت مع الناس وراء رسول الله صلى الله عليه وسلم.[(١)]

ثانيا : ماستدلوا به من المعقول ،ان الطفل ليس أهلا لوجوب العبادات المتعلقة بالأبدان . . . الخ ، فان النبى عليه السلام قد أمر الآباء بأن بأن يأمروا أبنائهم بالصلاة لسبع ، وأن يضربوهم عليها لعشر ،فكيف يسوغ لهم ترك ختانهم حتى يجاوزوا البلوغ ،[(٢)] لأن ذلك مما لا يتم الواجب الا به ، وحتى ينشأ الطفل على أكمل الأحوال .

* الترجيح :-

مما سبق عرضه من أدلة المذهبين ومناقشة ماورد على بعضها ،يترجح لدى - والله أعلم - ان الختان ينبغى أن يكون وقت الصغر ،لأنه أرفق بالطفل ،وكلما كان الطفل صغير السن ،وقبل السابعة حتى وان كان قبل تمام سنته الأولى ،كان أفضل لأنه يكون أسرع برأ .

* حكم الختان في السابع :-

ومع اختلاف الفقهاء في وقت وجوب الختان ،الا أنهم اتفقوا على أن ختان الطفل زمن الصغر أفضل ،ولكن ماحكم ختان الطفل في السابع ،.

لا خلاف بين جمهور الفقهاء من مالكية وشافعية وحنابلة ،انه يكره ختان الطفل قبل السابع ،وذلك لضعفه.[(٣)]

---

(١) وقال ابن يونس عن ابن شهاب بمنى في حجة الوداع صحيح الامام البخارى : جـ٣ أبواب العمرة باب حج الصبيان ص ١٨ .

(٢) تحفة المودود بأحكام المولود ص ١٠٧ .

(٣) الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٣ ص٤٨ ،مواهب الجليل لشرح مختصر خليل : جـ٣ ص٢٥٨ ،المجموع شرح المهذب جـ١ ص٣٠٣ ،كشاف القناع عن متن الاقناع: جـ١ ص ٨٠ .

ومع اتفاقهم في ذلك ، اختلفوا في حكم ختانه يوم السابع ،وقد ذهبوا في ذلك الى مذهبين :-

* المذهب الأول :-

ذهب المالكية والشافعية ،الى كراهة ختان الطفل يوم السابع ، لأنه من فعل اليهود ،ولم يكن من عمل الناس .

وقال المالكية الا لعله يخاف على الصبي منها فلا بأس.(١)

* المذهب الثاني :-

ذهب بعض الشافعية ،الى جواز ختان الطفل يوم السابع،الا أن يكون ضعيفا لا يحتمله فيؤخر حتى يحتمله.(٢)

واستدلوا على ماذهبوا اليه بالسنة والمعقول .

* أولا من السنة :-

عن جابر قال :"عق رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الحسن والحسين ، وختنهما لسبعة أيام".(٣)

* ثانيا من المعقول :-

أ) ان الختان يوم السابع ليس فيه نهي يثبت ،وليس لوقوع الختان خبر

---

(١) الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ٣ ص ٤٨ ،مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ٣ ص ٢٥٨ ،كشاف القناع عن متن الاقناع جـ١ ص ٨٠.

(٢) المجموع شرح المهذب جـ١ ص ٣٠٣.

(٣) السنن الكبرى جـ ٨ كتاب الأشربة والحد فيها باب السلطان يكره على الاختتان أو الصبى ص ٣٢٤.

يرجع اليه ، ولا سنة تتبع ،فالأشياء على الاباحة في الأصل ، ولا يجوز حظر شيء منها الا بحجة ، ولا نعلم حجة مع من منع أن يختتن الطفل لسبعة أيام.(١)

ب) ان استحباب ختان الطفل يوم السابع لخفته على الأطفال ،فان المولود يولد وهو خدر الجسد كله لا يجد ألم ماأصابه سبعا ، كما أنه سريع البرء .

* **الترجيـــح :-**

مما سبق عرضه من الأدلة للمذهبين يترجح لدى - والله أعلم - ماذهب اليه بعض الشافعية ،من أن الختان يوم السابع غير مكروه ،لما استدلوا به ، ولا سيما ان كان الطفل يطيق ذلك ، ولابد من استشارة طبيب حاذق في هذا الأمر .

وان كان الطفل لا يحتمل ذلك ،فيؤخر الى مابعد السابع الى أن يتحمل الختان ،ولكن لا أرى من الضرورى أن يختن لسبع ،وإنما كل ماكان سن الطفل صغيرا ،كلما كان البرء فيه أسرع ، فالواقع المشاهد يؤيد مانقول.(٢)

* **حكم ختان من ولد مختونا :-**

من ولد مختونا ،فان كان ختانه غير كامل وجب اكمال ذلك ،كما لو ختن ختانا غير كامل .

---

(١) المجموع شرح المهذب جـ١ ص ٣٠٩ .

(٢) أما من قال ان الختان فى السابع فقد قالوا هل يحسب يوم الولادة من السبعة ؟ فيه وجهان للشافعية - منهم قال يحسب ،وقال الأكثرون لا يحسب فيختن الطفل بعد يوم الولادة .
المجموع شرح المهذب جـ١ ص ٣٠٣ .

وان كان ختانه كاملا ، فقد ذهب الفقهاء في حكم ختانه الى مذهبين :-

* **المذهب الأول :-**

ذهب الشافعية ، والحنابلة ، وبعض المالكية ، الى أنه لو ولد الطفل مختونا ختانا كاملا ، فقد سقط عنه الختان ، فلا يختتن ايجابا ولا استحبابا.(١)

* **المذهب الثاني :-**

ذهب بعض المالكية الى أنه لو ولد الطفل مختونا تجرى عليه الموسى ، فان كان مايقطع قطع ، وهذا كما تمر على رأس الأقرع عند التحلل.(٢)

واستدلوا على ماذهبوا اليه بالسنة .

* **من السنة :-**

قوله صلى الله عليه وسلم : "... اذا أمرتكم بأمر فأتوا منه مااستطعتم".(٣)

* **وجه الدلالة :-**

ان الطفل لو ولد مختونا فينفذ أمر الختان على قدر الاستطاعة ، وقدر الاستطاعة ، هو امرار الموسى على مكان الختان ، وقد كان الواجب أمرين مباشرة الحديدة والقطع ، فاذا سقط القطع ، فلا أقل من استحباب مباشرة الحديدة .

---

(١) المجموع شرح المهذب جـ١ ص٣٠٦-٣٠٧ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ١ ص ٨١ ، التاج والاكليل لشرح مختصر خليل جـ٣ ص٢٥٨ ، حاشية الشيخ العدوى جـ٣ ص ٤٨ .

(٢) حاشية الشيخ على العدوى جـ٣ ص٤٨ ، الفواكه الدواني جـ٢ ص٤٠١ ، التاج والاكليل لشرح مختصر خليل جـ٣ ص٢٥٨ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل : جـ٣ ص ٢٥٨ .

(٣) سبق تخريجه وذكره بكامله ص : ٤٢٦ .

* **اعتراض :-**

ورد اعتراض على أصحاب المذهب الثاني من قبل أصحاب المذهب الأول ، وهو :

أ) يكره امرار الموسى على موضع الختان ، لمن ولد مختونا حيث لا يتقرب الى الله به ، ولا يتعبد بمثله وتتنزه عنه الشريعة لأنه عبث لا فائدة فيه .

ب) ان امرار الموسى غير مقصود بل هو وسيلة الى فعل مقصود ، فاذا سقط المقصود لم يبق للوسيلة معنى .(١)

أقول : هذا هو الراجح عندى ـ والله أعلم .

* **على من تكون أجرة ختان الطفل ؟**

أجرة ختان الطفل تكون في ماله ، اذا كان له مال ، واذا لم يكن له مال فعلى من عليه نفقته ، وقيل الأوجه تجب على الوالد .(٢)

* **حكم جناية الختان وسرايته :-**

جناية الختان قد يكون فيها ضمان وقد يكون لا ضمان فيها .

* **جناية الختان التي لا ضمان فيها :-**

لا خلاف بين جمهور الفقهاء من حنفية ومالكية وحنابلة ، انه لو كان من يقوم بالختان من أهل الصنعة حاذقا ، وكان مأذونا ، ولم يجن في ختانه على الطفل ، أي لم يتجاوز ، أو لم يخطئ ، فليس عليه ضمان لأنه قطع مأذون فيه ،

---

(١) تحفة المودود بأحكام المولود ص ١١٨ .

(٢) المجموع شرح المهذب جـ ١ ص ٣٠٦ ، وهذا قول الشافعية .

فلا ضمان عليه ، وهذا كسراية قطع الامام ليد السارق ، ولأنه أيضا فعل مباح.(١)

* **جناية الختان التي فيها ضمان :-**

أما لو كان حاذقا ، وجنت يده ، ولو خطأ كأن تجاوز قطع الختان الى الحشفة، أو الى بعضها ، أو قطع في غير محل القطع ، أو قطع بآله كآلة يكثر ألمها، أو في وقت لا يصلح القطع فيه ، ونحو ذلك ، ضمن ، لأنه اتلاف لا يختلف ضمانه بالعمد والخطأ ، فأشبه اتلاف المال ، ولأن هذا فعل محرم فيضمن سرايته كالقطع ابتداء.(٢)

ومما فيه الضمان أيضا ان كان الخاتن حاذقا وختن صبيا بغير اذن وليه فسرت جنايته ، ضمن ، لأنه قطع غير مأذون فيه.(٣)

---

(١) الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٦ ص ٦٨-٦٩ ، التاج والاكليل لشرح مختصر خليل جـ٦ ص ٣٢١ ، المغني جـ٥ ص ٣٨ .

(٢) الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٦ ص ٦٨-٦٩ ، التاج والاكليل لشرح مختصر خليل جـ٦ ص ٣٢١ ، الخرشي على مختصر سيدي خليل جـ٨ ص١٠-١١ ، المغني جـ٥ ص ٥٣٨ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٤ ص ٣٥ .

(٣) حاشية رد المحتار جـ٦ ص ٦٨-٦٩ ، التاج والاكليل لشرح مختصر خليل جـ٦ ص ٣٢١ ، المغني جـ٥ ص٥٣٨ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٤ص٣٥ .

أما لو ختن الولي الصبي بنفسه ، وكان يحسن ذلك ، لم يضمن لأنه مأذون شرعا ولأنه محسن بذلك أراد المصلحة .

كيفية التضمين :-

أما كيفية التضمين ، قال الحنفية كما جاء في شرح العناية على الهداية قالوا : " ان الختان اذا قطع الحشفه ، فان برئ فعليه ضمان كمال الدية ، وان مات فعليه نصف بدل نفسه .

= =

. . . .

== فان قيل : هذا مخالف لجميع مسائل الديات فانه كلما ازداد أثر جنايته انتقض ضمانه .

أجيب بأنه لما برئ كان عليه ضمان الحشفة ، وهي عضو مقصود لا ثاني له في النفس فيتقدر بدله ببدل النفس ، كما في قطع اللسان ، وأما اذا مات فقد حصل تلف النفس كما في قطع اللسان ، وأما اذا مات فقد حصل تلف النفس بفعلين : أحدهما: مأذون فيه وهو قطع الجلده ، والآخر غير مأذون فيه وهو قطع الحشفة ، فكان ضمانا نصف بدل النفس لذلك .

فان قيل : التنصيف في البدل يعتمد التساوى في السبب ، وقد انتفى ، لأن قطع الحشفة أشد افضاء الى التلف من قطع الجلدة لا محالة ، فكان كقطع اليد ، مع حز الرقبة .

أجيب بأن كل واحد يحتمل أن يقع اتلافا ، وان لا يقع اتلافا ، والتفاوت غير مضبوط فكان هنا هدرا بخلاف الحر ، فإنه لا يحتمل أن لا يقع اتلافا " ، جـ٩ ص ١٢٨ بتصرف .

وقال المالكية عن كيفية التضمين : " من مات من ختن لم يضمن ان لم يخطئ فى فعله الا أن ينهاه الحاكم عن القدوم على ذى غرر إلا باذنه ، فمن خالفه ضمن فى ماله .

وماكان يخطئ في فعله كأن تزل يد الخاتن ، فإن كان من أهل المعرفة ، ولم يغر من نفسه عوقب بالضرب والسجن ، وفي كون أرش الجناية الى الخطأ أو في ماله قولان " .

التاج والاكليل لمختصر خليل جـ٦ ص ٣٢١ بتصرف .

وقالوا أيضا : " ان الخاتن اذا أخطأ في فعله ، وكان من أهل المعرفة ، فلاشئ عليه في النفس ، والدية على العاقلة فيما فوق الثلث ، وفي ماله فيما دون الثلث . وان لم يكن من أهل المعرفة فعليه الضرب والسجن والدية ، قيل فى ماله ، وقيل على عاقلته " بداية المجتهد و نهاية المقتصد جـ٢ص٢٣٣ بتصرف . كما أن هناك تفصيلات في كيفية الجناية ، ومتى يكون الضمان ومتى لا يكون ، وكيفية التضمين ، فمن أراد الاستزادة فليراجع الموضوع حيث مظانه .

المبحث الرابـــع :-

في دفع أجر رضاعتهوحضانتــه وجواز استرضاعه ، ودفع زكاة فطره

وفيه مطلبـــــان :

١ - المطلب الأول في دفع أجر رضاعته وجواز استرضاعه أى على من تجب أجـــــرة رضاعته وحضانته •

٢ - المطلب الثاني في زكاة فطره •

(أولا) : في دفع أجر رضاعته وحضانته وجواز استرضاعه :

ويدخل في ذلك كل ما يسمى بالنفقة على الطفـل •(١)

(١) تعريف النفقـــة :-

النفقة لغة : يقال نفق الشيء نفْقا - نفد ، ونفقت الدابة نفوقا هلكت ، ونفقـــت البضاعة نفاقا ، راجت •(٢)

تعريف النفقة اصطلاحا :-

هناك عدة تعريفات للفقهاء ، عرفوا بها النفقة ، نختار منها تعريف الحنابـــلة وهو أى تعريف النفقة عندهم •

هي كفاية من يمونـــه خبزا ، وادما ، وكسوة ، وسكنا ، وتوابعها •(٣)

---

(١) ويمكن مراجعة فصل حقه على أمه مبحث ارضاعه وحكم استئجار الظئر ومبحـــث حضانته •

(٢) الصحاح تاج اللغة ج ٤ باب القاف فصل النون ص ١٥٦٠٠ ، معجم مفردات ألفـــاظ القرآن ص ٥٢٣ - ٥٢٤ ، المصباح المنير ج ٣ كتاب النون مادة نفقت ص ٦١٨

(٣) شرح منتهى الارادات ج ٣ ص ٢٤٣

واتماما للفائدة إليك تعريفات بعض الفقهاء للنفقة :

عرفها الحنفية بأنها : الإدرار على الشيء بما فيه بقاؤه ، الدر المختار شرح تنوير الأبصار ج ٣ ص ٥٧٢

وعرفها الشافعية بأنها : طعام مقدر لزوجة وخادمها على زوج ، ولغيرهما من أصل وفرع ورقيق وحيوان ما يكفيه •

حاشية الشرقاوى ج ٢ ص ٣٤٥

بالنظر الى التعريف السابق يتبين لنا أنه يدور حول بذل ما فيه بقاء الانسان أو الحيوان ، أو غيرهما بما يحفظ له الحياة على جهة الندب أو الوجوب ، ولهذا نجد أن الفقهاء لم يترجموا لها في كتبهم ، إلا بقولهم باب النفقات ، ولم يذكروا انها من باب الغرامات .

كما أنه بالرغم من وجود بعض الاختلاف بين التعريفات السابقة[1]، الا أنها تعطي معنى الإخراج ، وأنها تكون طعاما ، وكسوة ، وسكنا واخدام في حالة احتياج المنفق عليه حيث أن هذه الأشياء لا يستغنى عنها ، لأنها مما يحتاج اليه من أجل بقائه .

(٢) مشروعية النفقة :-

النفقة أنواع ، كالنفقة على الزوجة ، أو على أصل أو على فرع ، والأصل في مشروعية النفقة عامة ما يأتي :

أولا - الكتاب :-

أ) قال تعالى : ﴿ لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ ، لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا ، سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا ﴾[2]

وجه الدلالة :-

إن الآية الكريمة قد أوجبت على الزوج نفقة زوجته وولده الصغير على قدر وسعه حتى يوسع عليهم إذا كان موسعا عليه ، ومن كان فقيرا فعلى قدر ذلك .[3]

ب) قال تعالى : ﴿ الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَبِمَا أَنفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ ... ﴾[4]

---

(١) التى ذكرت في الهامش في الصفحة السابقة .

(٢) سورة الطلاق ، الآية (٧)

(٣) الجامع لأحكام القرآن جـ ١٨ ص ١٧٠

(٤) سورة النساء ، الآية (٣٤)

وجه الدلالـــة :-

انالله سبحانه وتعالى فضل الرجال على النساء ، لأسباب ، من بين هذه الأسباب، انهم يقومون بما يحتجن اليه من النفقة والكسوة ، والمسكن ، وغير ذلك.(١)

ثانيا - من السنة :-

عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال النبي صلى الله عليه وسلم:

" أفضل الصدقة ما ترك غنى ، واليد العليا خير من اليد السفلى ، وابدأ بمن تعول ، تقول المرأة : إما أن تطعمني ، وإما أن تطلقني ، ويقول العبد أطعمني واستعملني ، ويقول الابن أطعمني الى من تدعني ... "(٢) الحديث .

ثالثا - الاجماع :-

جاء في المغني ما يلي " وأما الاجماع .. فقد أجمع أهل العلم على أن نفقة الوالدين الفقيرين الذين لا كسب لهما ولا مال واجب في مال الولد ، وأجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم ، على أن على المرء نفقة أولاده الأطفال الذين لا مال لهم ، ولأن ولد الانسان بعضه ، وهو بعض والده ، فكما يجب عليه أن ينفق على نفسه وأهله ، كذلك على بعضه وأصله . " (٣)

(٢) أما مشروعية نفقة الطفل :-

فيمكن أن نضيف إلى الأدلة العامة في وجوب النفقة بعض الأدلة الخاصة بوجوب نفقة الطفل .

فمن الأدلة التي توجب ذلك :

---

(١) فتح القدير ، جـ ١ ص ٤٦٠ ، تفسير القرآن العظيم ، جـ ١ ، ص ٤٩١ .

(٢) صحيح الامام البخاري ، جـ ٧ ، كتاب النفقات ، باب وجوب النفقة على الأهل والعيال ، ص ٦٣ .

(٣) المغني ، جـ ٧ ، ص ٥٨٣ .

أولا - من الكتـــاب :

أ) قال تعـالى : ﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ ، وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا ، لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا ... ﴾ الآية .(١)

وجه الدلالـة من الآية الكريمة :-

ان الله سبحانه وتعـالى بعدما أوجب حق الرضاع للطفل ، أوجب على والد الطفل نفقته ، ويكون ذلك على الآباء للأمهات ، سواء كن مطلقات ، أو غير مطلقـات .(٢)

قال في الهـداية شرح بداية المبتدى : في وجه الاستدلال من هـذه الآية قال : " أنه أوجـب على الأب رزق الوالدات ، وعبر عنه بالمولود للتنبيه على علة الايجـاب عليه ، وهو الولاد له ، لما عـرف من أن تعـليق الحكم بمشتق يفيد كون مبدأ الاشتقاق علة له ، فاذا وجب نفقـة غيره بسببه فوجوب نفقة نفسه أولى ، وحيث ثبتت نفقتـه بطريق أولى تبين أن نفقـة الوالدة هي نفقـة الولـد ، لأن الولد يحتاج إليها في الخـدمة والتربية والرضـاع ، حتى ان اللبن الذى هو موء نتـه ، إنما يستحيل لبنا من غذائها فايجاب نفقتها عليه ايجاب نفقتـه عليه، وليست النفقـة سوى اخراج ما يحتاجه المحتاج اليه لكفايتـه ، ولأنـه جزوء ه فكـان كنفسـه .(٣)

وجـاء في بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع بأن المقصود من قولـه تعـالى : ﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ ... ﴾ الآية قال أي رزق الوالدات المرضعات ، فـإن

(١) سورة البقرة ، الآية (٢٣٣).

(٢) فتح القدير ، ج ١ ص ٢٤٤-٢٤٥ ، تفسير القرآن العظيم ، ج ١ ، ص ٢٨٣ .

(٣) الهداية شرح بداية المبتدى ، ج ٤ ، ص ٤١١-٤١٢ .

كان المراد من الوالدات المرضعات المطلقات المنقضيات العدة ففيها ايجاب نفقة الرضاع على المولود له ، وهو الأب لأجل الولد ، كما في قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾ (١) وان كان المراد منهن المنكوحات أو المطلقات المعتدات فإنما ذكر النفقة والكسوة في حال الرضاع وإن كانت المرأة تستوجب ذلك من غير ولد لأنها تحتاج إلى فضل اطعام ، وفضل كسوة لمكان الرضاع ، ألا ترى أن لها أن تفطر لأجل الرضاع اذا كانت صائمة لزيادة حاجتها إلى الطعام بسبب الولد ، ولأن الإنفاق عند الحاجة من باب إحياء المنفق عليه ، والولد جزء من الوالد ، واحياء نفسه واجب ، فكذا احياء جزئه ، واعتبار هذا المعنى يوجب النفقة من الجانبين ولأن هذه القرابة مفترضة الوصل ، محرمة القطع بالإجماع ، والانفاق من باب الصلة ، فكان واجبا ، وتركه مع القدرة للمنفق وتحقق حاجة المنفق عليه يؤدي إلى القطع فكان حراما ·(٢)

بل ان الله تعالى قد أوجب له النفقة وهو ما يزال حملا في بطن أمه · قال تعالى: ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ ، وَإِن كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ، فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ، وَأْتَمِرُوا بَيْنَكُم بِمَعْرُوفٍ وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرَىٰ ، لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ ، وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا ، سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا ﴾ (٣)

---

(١) سورة الطلاق ، الآية (٦) ·

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، جـ ٤ ، ص ٣٠٠-٣٠١ ·

(٣) سورة الطلاق ، الآية (٦-٧) ·

فهذه الآية الكريمة توجب الانفاق على الوالد للولد ، سواء كان حملا أو طفلا وذلك لضعفه وعجزه وقد نسب الله سبحانه وتعالى النفقة للأم ، لأن الغذاء يصل اليه بواسطتها بالرضاع ٠

ثانيا - من السنة :-

عن عائشة رضي الله عنها أن هندا بنت عتبه[1] قالت يارسول الله : ان أبا سفيان[2] رجل شحيح[3] وليس يعطيني ما يكفيني وولدى الا ما أخذت منه ، وهو لايعلم ،

---

(١) هند بنت عتبة بنت عبد شمس بن عبد مناف القرشية ، والدة معاوية بن أبي سفيان ، أخبارها قبل الاسلام مشهورة ، شهدت أحد وهي مشركة وبعد مقتل حمزة رضي الله عنه عم النبي صلى الله عليه وسلم شقت بطنه ، واستخرجت كبده فشوت منه وأكلت فيما يقال لأنه كان قد قتل أباها يوم بدر ، ثم ختم الله لها بالإسلام يوم الفتح هي وزوجها ، واختلف في سنة وفاتها ، قيل في خلافة عمر بن الخطاب في اليوم الذى مات فيه أبو قحافة والد أبي بكر الصديق رضي الله عنهما ، وقيل في خلافة عثمان رضي الله عنه ٠
الاستيعاب في أسماء الأصحاب ، جـ ٤ ، ص ٤٢٤ وما بعدها ، الاصابة في تمييز الصحابة ، جـ ٤ ، ص ٤٢٥ وما بعدها ٠

(٢) أبو سفيان : هو صخر بن حرب بن أمية بن عبد شمس بن عبد مناف القرشي الأموى ، والد يزيد ومعاوية وغيرهما ، مشهور باسمه وكنيته ، وكان يكنى أيضا أبا حنظلة ، وأمه صفية بنت حرب الهلالية عمة ميمونة زوج النبي صلى الله عليه وسلم ، ولد قبل الفيل بعشر سنين ، وكان من أشراف قريش ، وكان تاجر وكانت اليه راية الرؤساء التى تسمى العقاب ، وكان رأس المشركين يوم أحد ويوم الأحزاب ، أسلم عام الفتح وحسن إسلامه ، شهد حنينا والطائف ، وتزوج النبي عليه السلام ابنته أم حبيبة قبل أن يسلم وكانت أسلمت قديما وهاجرت مع زوجها الى الحبشة ، اختلف في سنة وفاته ، قيل توفي في خلافة عثمان سنة اثنتين وثلاثين ، وقيل غير ذلك ٠
أسد الغابة ، جـ ٥ ، ص ٢١٦ ، الاصابة في تمييز الصحابة ، جـ٢ ، ص ١٧٨ وما بعدها ٠

(٣) الشح : البخل
المصباح المنير ، جـ ١ ، كتاب الشين ، مادة شح ، ص ٣٠٦ ٠

فقـال : " خذى ما يكفيك وولـدك بالمعـروف " (١)

وجـه الدلالـة :-

يدل الحـديث الشريف على وجوب النفقة للزوجة والأولاد على أبيهـم ، اذ لـو لـم تكن واجبـة لـما أقرها الرسـول صلى الله عليه وسلم على أخذ ما يكفيها ، ويكفي بنيهـا بدون أن يعلم ، لأن مال الإنسان لا يحـل لأحـد إلا برضـاه .

ثالثـا - الاجمـاع :-

قـال في الجامع لأحكام القـرآن : " أجمـع العلماء على أن على المـرء نفقة الأطفال الذين لا مال لهـم ... " (٢)

(٤) الحكمة من مشروعية النفقـة عامة وعلى الطفـل خـاصة :-

ان الله سبحانه وتعالى عندما يشرع حكما من الأحكـام ، فانما يشرعه لصالـح الإنسان ، وهذا من تمام رحمته عز وجـل ، فالنفقـة من الأشياء التى لا يستغنى عنهـا الإنسان ، وإنما شرعت لأجـل سد الحاجـة ، وهذا من الأسباب التى تكون سبيلا إلى بقـاء الإنسان .

فاذا كان الله سبحانه وتعالى أوجب النفقة على المنفـق فلم يوجبها عبثا ، وإنمـا لا تكون إلا لمحتـاج ، وإلا لما وجبت .

وقد تعـددت وسائل التكافل الاجتماعي في المجتمع المسلم ، فنرى مثلا أن الزكـاة وما يخرج من إطعام أو أموال في الكفارات من وسائل التكافل الاجتماعي فكذلك بالنسبـة للنفقات فكيف يرى الانسان والديه وأبناءه الصغار أو أقرباءه محتاجين للقمة العيش وهو

---

(١) صحيح الامام البخارى ، جـ٧ ، كتاب النفقات ، باب اذا لـم ينفق الرجل فللمـرأة أن تأخذ بغير علمه ما يكفيها وولدها بالمعروف ، جـ٧ ، ص ٦٥-٦٦ .

(٢) الجامع لأحكام القرآن ، جـ ١٩ ، ص ١٧٠ .

يرفل فيما أعطاه الله من نعم ، ويتركهم يتضورون جوعا فهل يقول عاقل أن يجبر الوالدين على التكسب بعدما قدموا لأبنائهم كل شيء ، وهل هذا يكون من باب البر والرحمة ؟ وهل يترك أبناءه الصغار يتخبطون في هذه الدنيا ، منهم الصغير الذى لا يقوى على الكسب .

فهدف الاسلام حماية كل شيء له قيمة في هذه الحياة ، فأوجب نفقة الانسان سواء كان جنينا أو طفلا ، أو هرما ، حتى أن الحيوان كان مما أوجب له النفقة ، فلا يحبس دون الانفاق عليه ، حتى لا يهلك ، وان يطعم اذا احتاج لذلك ، وفوق ذلك يوءجر الإنسان على فعله هذا .

عن عبدالله بن عمر رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " دخلت امرأة النار في هرّة ربطتها ، فلم تطعمها ، ولم تدعها تأكل من خشاش الأرض " (١)

فإذا كان الأمر كذلك ، نرى أن الاسلام أعتنى بالطفل أشد اعتناء حيث جعله ممن يستحقون النفقة ، وذلك إذا لم يكن له مال ، لأنه كما هو معروف ان من أسباب جعل الطفل يحيا حياة قويمة هي النفقة عليه ، أي تهيئة أسباب العيش المادية ، فإذا لم ينفق على أمه وهو رضيع أدى إلى هلاكه ، وإذا لم ينفق عليه وهو طفل قد قوى عوده تخللت حياته وسائل عدم الاستقرار ، وقد يوءدي به ذلك الى الانحراف .

(٥) <u>حكم النفقة على الطفل :-</u>

من الأدلة السابقة يتضح لنا أن النفقة على الطفل واجبة على أبيه ، ويظهر هذا الوجوب جليا من التعبير بقوله تعالى : ﴿ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ ... ﴾ الآية . حيث عبر بعلى التي تفيد الوجوب ، ويظهر كذلك من قوله صلى الله عليه وسلم لهند رضي الله عنها :

---

(١) صحيح الامام البخارى ، كتاب بدء الخلق ، باب خمس من الدواب فواسق يقتلن في الحرم ، جـ ٤ ، ص ١٣٠ .

" خذى ما يكفيك وولدك بالمعروف " [1] حيث يدل ذلك على عدم حرمة الأخذ بدون علمه ، وهذا لا يكون الآ اذا كانت النفقة واجبة .

(٦) مدة الانفاق على الطفل :-

الطفل لا يخلو حاله غالبا من اثنين ، اما ذكرا أو أنثى ..

(أولا) اذا كان الطفل **ذكرا** :-

للعلماء في الانفاق عليه قبل البلوغ رأيان :

الرأى الأول :

يرى الجمهور منهم المالكية والشافعية والحنابلة[2] والظاهرية أنه يجب على الوالد أن ينفق على ابنه الذكر الى البلوغ .[3]

الثاني :

للحنفية حيث يرون ان الأب يجب عليه أن ينفق على ولده الذكر إلى أن يبلغ سنا يمكنه معها للكسب ، وإن لم يبلغ الحلم ، فإذا وصل إلى مرحلة يمكنه فيها التكسب فإن للأب أن يوء اجره وينفق عليه من أجرته .[4]

(ثانيا) اذا كان الطفل **أنثى** :-

أما لو كان الطفل أنثى ولا مال لها ، فذهب عامة الفقهاء الى أنه

---

(١) الحديث ذكر في ص ٤٧٦ - ٤٧٧
وحكي عن ابن المنذر قال : " ... وأجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن على المرء نفقة أولاده الأطفال الذين لا مال لهم " .
المغني ، جـ ٧ ، ص ٥٨٣ .

(٢) هذا مقتضى قول الشافعية وقول الحنابلة .

(٣) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، جـ ٤ ، ص ٢١٠ ، حاشية العدوى ، جـ ٢ ، ص ١٢٣ ، الاقناع في حل ألفاظ أبى شجاع ، جـ ٢ ، ص ١٤٠ ، المغني ، جـ ٧ ، ص ٣٨٧ ، المحلى ، جـ ١٠ ، ص ١٠١ .

(٤) وفي مقتضى قول الحنفية أن الوالد ينفق على الطفل الذكر الى البلوغ .
الهداية شرح بداية المبتدى ، جـ٤ ص ٤١٠ ، الدر المختار شرح تنوير الأبصار ، جـ ٣ ص ٦١٢ .

يجب على الأب الانفاق عليها الى أن يزوجها ، وان كانت صحيحة الجسم .(١)

(٧) متى تسقط نفقة الطفل عن والده :

لا خلاف في أن النفقة تجب للطفل الذى لا مال له ، وكذلك اذا كان لا يقدر على التكسب ، أما لو كان له مال فلا نفقة له ، ولكن اذا كان متكسبا ، فهل ينفق الوالد عليه ؟

(أولا) الحكم فيما لو كان الطفل متكسبا :

ذهب الفقهاء الى أن الطفل لو كان مكتسبا فلا نفقة له ، وذلك لأن الحرفة تعينه ونفقة القريب تجب مع الفقر .(٢)

أما اذا كان الطفل مكتسبا ولكن كان في كسبه معرّة له والعبرة في كل قوم بحسب عرفهم ، أو كان كسبه حراما ، ككسبه بآلة الملاهي فهو كالعدم ، وكذلك لو كسدت صنعته ، فهنا تكون نفقته على والده .(٣)

أما لو كان الطفل بلغ مبلغا يستطيع فيه التكسب ، ولم يبلغ الحلم بعد ، فهل لوليه أن يجعله يكتسب لينفق على نفسه .

ذهب الحنفية والشافعية والمالكية والحنابلة الى أنه اذا لم يبلغ الطفل الحلم ولكن بلغ حد الكسب ، وقدر على الاكتساب ، فان للأب أن يجعله يكتسب لينفق على نفسه .

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، ج ٤ ص ٣٥ ، الهداية شرح بداية المبتدى ج ٤ ، ص ٤١٠، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ج ٤ ص ٢١٠ ، رسالة أبي محمد القيرواني ج ٣ ، ص١٠٦، مغني المحتاج ج ٣ ص ٤٤٨ ، شرح منتهى الارادات ج ٣ ، ص ٢٥٧ ، المحلى ج ١٠ ص ١٠١ .

(٢) الهداية شرح بداية المبتدي ج ٤ ص ٤١٠ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ج ٤ ص٤١١، مغني المحتاج ج ٣ ص ٤٤٨ ، كشاف القناع عن متن الاقناع ج ٥ ص ٤٨٣ .

(٣) قال الشافعية : لو بلغ الطفل مبلغا يحسن فيه الاكتساب كأولاد المحترفة فحكمه كالكبير ولكن لو هرب الطفل وترك الحرفة لزم الولي النفقة .

كما أن الحنفية قالوا ان للأب أن يؤاجره لينفق عليه .[1]

أما لو كان الطفل قادرا على الكسب الا أنه يشتغل بطلب العلم وكان ذلك يمنعه من الاكتساب ، فان نفقته تكون على أبيه ، وقد ذهب الى ذلك الحنفية والشافعية .[2]

هل لولي الأنثى أن يجعلها تكتسب :-

ذهب جمهور الفقهاء من حنفية ومالكية وشافعية وظاهرية[3] على أنه ليس للأب أن يحمل ابنته على التكسب لتنفق على نفسها ، وانما نفقتها على والدها .

ومع اتفاقهم في ذلك الا أن الحنفية قالوا : لو استغنت البنت بنحو خياطة وغزل فان نفقتها تجب في كسبها ، وإن كان لا يكفيها ذلك فتجب على الأب كفايتها ، وذلك بدفع القدر المعجوز عنه ، ويجوز للأب أن يعلمها حرفة بدفعها الى امرأة تعلمها ذلك نحو تطريز أو خياطة ، ولكن يمنع من تأجيرها للخدمة ونحوها ، لأن في تسليمها للمستأجر خطر وارتكاب محرّم حيث أن في ذلك خلوة وهي لا تجوز شرعا .

== حاشية عميرة ، جـ ٤ ، ص ٨٥ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، جـ ٤ ، ص ٢١١، التاج الاكليل لمختصر خليل ، جـ ٤ ، ص ٢١١ ، شرح الامام أبي الحسن المسمى كفاية الطالب الرباني ، جـ ٢ ، ص ١٢٣ ، مغني المحتاج ، جـ ٣ ، ص ٤٤٨ .

(١) الدر المختار شرح تنوير الأبصار ، جـ ٣ ، ص ٦١٢ ، الهداية شرح بداية المبتدى ، جـ ٤ ، ص ٤١٠ ، الفواكه الدواني ، جـ ٢ ، ص ١٠٦ ، شرح الامام أبي الحسن المسمى كفاية الطالب الرباني ، جـ ٢ ، ص ١٢٣ ، مغني المحتاج ، جـ ٣ ، ص ٤٤٨ ، كشاف القناع عن متن الاقناع ، جـ ٥ ، ص ٤٨٣ .

(٢) الهداية شرح بداية المبتدى ، جـ ٤ ، ص ٤١٠ ، منهاج الطالبين على حاشيتا قليوبي وعميرة ، جـ ٤ ، ص ٨٥ .

(٣) لعل ذلك مقتضى قول الحنابلة .

حكم نفقة البنت اذا تزوجت :

لا خلاف بين الفقهاء أن البنت لو تزوجت تسقط نفقتها عن أبيها ، الا أنهم مع اتفاقهم في ذلك إلا أن لبعض الفقهاء تفصيلات في ذلك ..

أولا : ذهب المالكية الى أن الصغيرة لو تزوجت سقطت نفقتها عن أبيها ،[1] ولكن لو مات زوجها أو طلقت وهي صغيرة قبل البلوغ ، وكانت فقيرة سواء كان الطلاق قبل أو بعد البناء بها فان النفقة تعود على الأب إلى بلوغها ، وقيل أن نفقتها الى دخول زوج آخر .

ثانيا : أما الشافعية فقد قالوا ان البنت لو قدرت على النكاح لم تسقط نفقتها [2] فلا يكون ذلك كالقدرة على الكسب ، لأن حبس النكاح لا نهاية له ، بخلاف سائر أنواع الاكتساب

ولكن لو تزوجت فان نفقتها تسقط بمجرد العقد ، ولو كان الزوج معسرا إلى أن يفسخ لئلا تجتمع نفقتان .[3]

(٨) اعسار الأب هل يسقط النفقة :

إذا أعسر الأب بالنفقة فهل يلزم بنفقة أولاده أو تسقط عنه ؟

ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين :-

المذهب الأول :

ذهب بعض الحنفية ، وفي قول للشافعية الى أن نفقة الأولاد لا تسقط عن الأب لاعساره .

---

(١) قال المالكية : لا تسقط بمجرد العقد وانما بعد البناء .

(٢) لم يبين الشافعية هل هذا الحكم للكبيرة أم للصغيرة .

(٣) الهداية شرح بداية المبتدى ، جـ ٤ ، ص ٤١٠ ، الدر المختار شرح تنوير الأبصار ، جـ ٣ ، ص ٦١٢ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٤ ص ٢١١ ، التاج والاكليل لمختصر خليل ، جـ ٤ ص ٢١١ ، الفواكه الدواني ، جـ ٢ ، ص ١٠٦ ، مغنى المحتاج، جـ ٣ ص ٤٤٨ ، المحلى ، جـ ١٠ ، ص ١٠١ .

فقال الحنفية : ان الأب لو كان معسرا اما أن يتكسب ، فإذا لم يجد ما يتكسب به أنفق القريب ورجع على الأب اذا أيسر ، وان عجز عن ذلك لزمانة فإنه يتكفف الناس .

كما أن بعض الشافعية قالوا : انه - أي الأب - عليه أن يستقرض ويؤمر بوفائه اذا أيسر .(١)

كما أن الحنفية استدلوا على ذلك بالكتاب والمعقول .

أولا - من الكتاب :-

بقوله تعالى : ﴿ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ ﴾ (٢)

وجه الاستدلال :

ان الله تبارك وتعالى أوجب على الأب النفقة حال ضيق ذات اليد ولم يعفه منها ، فدل ذلك على أنها لا تسقط عنه باعساره .

ثانيا - من المعقول :-

قالوا : ان الأولاد الصغار أجزاء الأب فكما لا تسقط عنه نفقة نفسه لعسرته فكذلك نفقة أولاده الذين هم أجزاؤه .(٣)

المذهب الثاني :-

ذهب المالكية والحنابلة وبعض الحنفية ، وفي قول ثاني للشافعية ومقتضى قول الظاهرية الى أنه يشترط في المنفق اذا كان أبا أن يكون ذا يسار .(٤)

---

(١) الدر المختار شرح تنوير الأبصار ، جـ ٣ ص ٦١٢ .

(٢) سورة الطلاق ، الآية (٧) .

(٣) المبسوط ، جـ ٥ ، ص ٢٢٤ .

(٤) هذا مقتضى قول بعض الحنفية عندما قالوا اذا لم يكتسب الأب لأجل الأولاد ، فانهم يعدوا فقراء من فقراء المسلمين .

واستدلوا على ما ذهبوا اليه بالسنة والمعقول ..

أولا : من السنة :-

بقوله عليه السلام : " ... ابدأ بنفسك فتصدق عليها ، فان فضل فلأهلك ، فان فضل عن أهلك شيء ، فلذى قرابتك ... " الحديث .[1]

وجه الدلالة :-

ان الرسول صلى الله عليه وسلم بين أن على الانسان أن ينفق على أهله اذا فضل شيء بعد نفقته هو ، ومفهوم ذلك أنه اذا لم يفضل شيء فهو معسر فلا شيء عليه .

ثانيا : من المعقول :-

ثم عللوا لما ذهبوا اليه حيث قالوا ان النفقة مواساة فاعتبر فيها اليسار فلا تلزم معسرا .

والرأي الراجح هو الرأي **الأول** لما استدلوا به ، والله أعلم .

(٩) الحكم فيما لو امتنع الأب عن الانفاق على الطفل وهو موسر :-

اذا كان الأب موسرا والطفل فقير ، وامتنع الأب عن الانفاق لمجرد الامتناع ، فقد أجمع الفقهاء على أن يجبر على الانفاق عليه ، لأن يسر الأب شرط من شروط استحقاق النفقة على الطفل وقد وجد اليسار .

وهذا لحديث:عن عبدالله بن عمر - رضي الله عنهما - جاء قهرمان [2] فدخل ،

---

(١) صحيح الامام مسلم بشرح النووى ، جـ ٧ ، كتاب الزكاة ، باب الابتداء في النفقة بالنفس ثم الأهل ثم الأقارب ، ص ٨٣ .

(٢) قهرمان : بفتح القاف واسكان الهاء ، وفتح الراء وهو الخازن القائم بحوائج الانسان وهو بمعنى الوكيل وهو بلسان الفرس .
شرح النووى على صحيح الامام مسلم جـ ٧ ، ص ٨٢ .

فقال : أعطيت الرقيق قوتهم ؟ ، قال : لا ، قال : فانطلق فأعطهم ، قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " كفى بالمرء إثما أن يحبس عمن يملك قوته " (١)

* وجه الدلالة :-

ان الرسول عليه الصلاة والسلام ، قد رتب وصف الإثم على تضييع المرء من يقوتهم ، والذى يقدر على الانفاق ، ولا يقوم به مضيع لمن يقوت ، وهو آثم ، فلذا يجب عليه أن ينفق على ولده ، حتى يتجنب وصف الإثم .

حتى أن الحنفية قالوا : ان الأب لو امتنع عن الانفاق وكان موسرا ، فإنه يحبس ، وان كان الوالد لا يحبس في دين الولد ، الا أنه في امتناعه عن نفقة ابنه ، فانه يحبس .

وقد عللوا لذلك بقولهم : ان النفقة لحاجة الوقت ، فهو بالمنع يكون قاصدا الى اتلافه ، ولهذا استحق الحبس لقصده اتلاف ولده ، ثم انه لا يحبس في الدين لأنه لا يسقط بتأخير الاداء ، ولا يترتب على تأخيره تلف ، وأما النفقة فلا تصير دينا بمضي الوقت فيستوجب الحبس اذا امتنع من الآداء . (٢)

---

(١) صحيح الامام مسلم بشرح النووى ، جـ ٧ كتاب الزكاة ، باب الابتداء في النفقة بالنفس ثم الأهل ثم الأقارب ص ٨٢ .

(٢) المبسوط ، جـ ٥ ص ٢٢٤-٢٢٥ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، جـ ٤ ص ٢١١ ، مغني المحتاج ، جـ ٣ ص ٤٤٧ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٥ ص ٤٨١ ، المغني جـ ٧ ص ٥٨٤ ، المحلى جـ ١٠ ، ص ١٠٢ .

ان جبر الأب على نفقة طفله مفهوم قول الأئمة من غير الحنفية والشافعية حيث أن الحنفية والشافعية صرحوا على الجبر ، وباقي الفقهاء لم يصرحوا بذلك وإنما فهم ذلك من استدلالهم بحديث هند رضي الله عنها .

(١٠) وجوب نفقة الطفل على غير أبيه :-

الطفل الذى تجب نفقته على غير أبيه ، فان هذا الوجوب يكون اما لأن والد الطفل غير موجود ، أو لأنه موجود ، ولكنه معسر بالنفقة ، فهاتان حالتان ٠٠ نتناول كل حالة على حدة :

أ- الحالة الأولى اذا كان والده غير موجود ٠

ب- الحالة الثانية اذا كان والده موجود الا أنه معسر ٠

(أ) الحالة الأولى : اذا كان والده غير موجود أى ميتا ، فقد ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين :

المذهب الأول :-

واليه ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة والظاهرية ، الى أن نفقة الطفل اذا كان أبوه ميتا فنفقته على القريب ٠

ومع اتفاقهم في ذلك ، الا أنهم اختلفوا في القريب الذى ينفق على الطفل ، وقد ذهبوا في ذلك الى أربعة آراء :

الرأى الأول :

ذهب الحنفية الى أن نفقة الطفل إذا لم يكن له أب ، تكون نفقته على كل ذى رحم محرم ، إذا كانوا أغنياء على حسب الميراث ، ومن كان منهم فقيرا لم يجبر على النفقة ، لأن ذلك أوجبه الله تعالى على الوارث ، مثل ذلك من النفقة ، ثم ان كان المقصود به نفي المضارة فهو لا يختص به الوارث ، بل يجب ذلك على غير الوارث ٠[1]

واستدلوا على ما ذهبوا اليه بالكتاب ٠

---

(١) المبسوط ، جـ ٥ ، ص ٢٠٩ ، ٢٢٣

قال تعالى : ﴿ وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ ﴾ [1]

* وجه الدلالة :-

ان الميراث كالنفقة ، فكما أن النفقة تجب على الوارث ، فانها تجب كذلك على المورث ، ولهذا تجب النفقة للمورث ٠

الرأى الثاني:-

ذهب الشافعية الى أن نفقة الطفل اذا لم يكن له أب ، فان نفقته تكون على أصوله ، لأن نفقة المرء لا تكون الا على أصول الانسان وفروعه ، فكأنه خرج من الأصول والفروع غيرهما من سائر الأقارب كالأخ والأخت والعمة ٠٠ وغيرهم٠ وأما قوله تعالى : (وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ) [2] ، فان المراد بذلك ليس النفقة أى أن النفقة ليست على الميراث ، وانما المراد بذلك نفي المضارة ، وهذا كما قيده ابن عباس رضي الله عنهما ، وهو أعلم بكتاب الله ٠ [3]

الرأى الثالث :-

ذهب الحنابلة الى أن على الانسان أن ينفق على ولده وأن نزل ، حتى ذوى الأرحام منهم ، حتى وان كان المنفق عليه محجوبا ، فلا أثر لكونه محجوبا ، لأن بينهما قرابة قوية توجب العتق ورد الشهادة ، فأشبه القريب الوارث ٠٠

(١) وهذا لقوله تعالى : (وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ) [4]

(٢) ولأنه يدخل في مطلق اسم الولد والوالد بدليل ان الله تعالى قال : ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوْلَٰدِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ﴾ [5] ، فيدخل فيهم ولد البنين ،

---

(١) سورة البقرة ، الآية (٢٣٣)٠

(٢) " " "

(٣) مغني المحتاج جـ ٣ ص ٤٤٧ ، مختصر المزني لكتاب الأم ، دار المعرفة للطباعة والنشر - بيروت ، لبنان ، ص ٢٣٤ ، حاشية الشرقاوى جـ ٢ ، ص ٣٤٥ ٠

(٤) سورة البقرة ، الآية (٢٣٣)٠

(٥) سورة النساء ، الآية (١١)٠

ولقوله اعالى : ﴿ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ وَلَدٌ ﴾ (١) ،

ولقوله تعالى : ﴿ مِلَّةَ أَبِيكُمْ إِبْرَاهِيمَ ﴾ (٢)

كما يلزم الإنسان نفقة كل من يرثه بفرض أو تعصيب ممن سوى عمودى النسب ونحوه لقوله تعالى : ﴿ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ ﴾ لأن الله تعالى أوجب النفقة على الأب ، ثم عطف الوارث عليه وذلك يقتضي الاشتراك في الوجوب •

وأما ذوو الأرحام من ليس بذى فرض ولا عصبة من غير عمود النسب فلا نفقة لهم ولا عليهم ، وذلك لعدم النص عليهم ، ولأن قرابتهم ضعيفة ، أما لو كانوا فقراء فيأخذون من ماله كسائر المسلمين ، كما أن المال يصرف إليهم إذا لم يكن للميت وارث بدليل تقديم الرد عليهم •

ولو كان المنفق عليه من عمودى النسب فتجب نفقته ولو من ذوى الأرحام أو حجبه معسر •(٣)

الرأى الرابع :-

ذهب الظاهرية الى أن النفقة تجب على البنين والبنات وإن نزلوا ، وكذلك الاخوة والاخوات ، وعلى ذوى الرحم المحرمة ، وتجب لكل وارث •(٤)

واستدلوا على ما ذهبوا اليه بما يأتي :-

أولا - من الكتاب :

قال تعالى : ﴿ وَآتِ ذَا الْقُرْبَى حَقَّهُ وَالْمِسْكِينَ وَابْنَ السَّبِيلِ ﴾ (٥)

---

(١) سورة النساء ، الآية (١١) •

(٢) سورة الحج ، الآية (٧٨)•

المغني ج ٧ ص ٥٨٣ ، ٥٨٤ ، شرح منتهى الارادات ج ٤ ص ٤٨١ •

(٣) شرح منتهى الارادات ج ٣ ص ٤٨١ •

(٤) المحلى ج ١٠ ص ١٠٠ ، ١٠١

(٥) سورة الاسراء ، الآية (٢٦)•

ثانيا - من السنة :-

بقوله عليه السلام : " ... ابدأ بنفسك فتصدق عليها ، فان فضل فلأهلك فان فضل عن أهلك شيء ، فلذى قرابتك ... " الحديث .(1)

وجه الدلالة من الآية والحديث :

ان الله سبحانه وتعالى أوجب حقا لذى القربى وللمساكين ، وابن السبيل كما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أوجب العطية للأقارب ، ومن الصلة أن لايدعه يسأل ويتكفف أو يموت جوعا أو بردا ، وهو ذو يسر من مال هو عنه غني ، فاذا لم ينفق عليه وهو في حاجته فهذا هو عين القطيعة ، وليس في القطيعة شيء أكثر من أن يدعه وهو في حاجته .

كما أنه سبحانه وتعالى قرن ذوى القربى بالمساكين وابن السبيل ، فحق المساكين على كل من بحضرتهم أن يقوموا بهم فرضا يجبرون على ذلك ويقضي الحاكم عليهم به ، وكذلك حق ابن السبيل ضيافته ، وأما ذوو القربى منهم كل من على ظهر الأرض ، منتسلون من آدم عليه السلام ، ابنا بعد ابن وولادة بعد ولادة الى أب الانسان الأدنى وأمه ، وأما من يبين حد من هم ذوو القربى الذين أوجب الله عز وجل لهم الحق من غيرهم ، فهذا كما جاء عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حث على الصدقة ، فجاء رجل فقال : عندى دينار ، قال : أنفقه على نفسك ، قال عندى آخر ، قال : أنفقه على ولدك ، قال : عندى آخر ، قال : أنفقه على زوجتك ، قال : عندى آخر ، قال : انفقه على خادمك ، قال : عندى آخر ، قال : أنت أبصر (2) وغير ذلك من الأدلة .

وعلى هذا فتكون النفقة على الأبناء وان نزلوا وبعد هوء لاء الأدنى فالأدنى ، وفي هوء لاء يدخل كل ذى رحم محرمة ، وعلى الوارث مع ذوى الرحم المحرمة وخرج من ليس ذا رحم محرمة ، ولا وارثا من هذا الحكم ومن تخصيصه بالنفقة له أو عليه لأنه كسائر من

---

(1) سبق تخريجه في ص ٤٨٤

(2) السنن الكبرى ج ٧ كتاب النفقات جماع أبواب النفقة على الأقارب ، باب النفقة على الأولاد ، ص ٤٧٧ .

أدلته الولادات ولادة بعد ولادة الى آدم عليه السلام ، ليست ولادة بأولى من التي فوقها ، فلم يجيز ايجاب فرض اخراج المال عن يد مالكه الى آخر الا بنص جلي ، ولانص فيمن ذكرنا ، ولا يحل لأحد أن يخص ولادة أكثر ممن ذكرنا بغير نص ، فان عم أوجب النفقة على جميع ولد آدم ، والنصوص كلها لا توجب ذلك الا في خاص منها لتفريقه عز وجل بين ذوى القربى وبين المساكين ، والمساكين من ولد آدم بلا شك ، فصح ان الحق الواجب انما هو لبعض ذوى القربى من ولادات بعض الآباء والأجداد دون بعض .(١)

المذهب الثاني :-

ذهب المالكية الى أن النفقة تجب لأولاد الصلب مباشرة ، فلا تلزم النفقة من الرجل على ولد ولده ، كما أن النفقة لا تجب على الأخوة والأخوات ، أي لا تجب على كل ذى رحم ، لأن نفقة القرابة انما تجب ابتداء لا انتقالا ، ولأن نفقة الأولاد لازمة لأبيهم فلا تنتقل الى جدهم .(٢)

(ب) الحالة الثانية - الحكم فيما لو كان للطفل أب معسر وله جد وأم موسران:-

لو كان للطفل أب معسر ، وكان له جد وأم موسران فقد ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين :-

المذهب الأول :-

واليه ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة ، حيث جعلوا النفقة على الجد والأم ، وبالرغم من اتفاقهم في ذلك الا أن لكل منهم تفصيلا يختلف عن الآخر .

أ - ذهب الحنفية في الصحيح من المذهب الى أن الأب لو كان فقيرا أو زمنا ، فانه يلحق بالميت في استحقاق النفقة على ولد ولده بلا رجوع لجعله كالأب ، والى هذا القول ذهب الشافعية(٣)

---

(١) المحلي ج ١٠ ص ١٠٤ ، ١٠٥ ، ١٠٦ .

(٢) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ج٤ ص ٢١١ ، الفواكه الدواني ج ٢ ص ٣٠٧ ، حاشية العدوى ج ٢ ص ١٢٣ - ١٢٤

(٣) لم أذكر حال اذا كان له أجداد وجدات من يقدم فمن أراد الاستزادة فليراجع الموضوع حيث مظانه .

والحنـابلة .[١]

ب - وفي ظاهر الرواية عند الحنفية أن الأب لو كان ميتا ، وللطفل جد وأم موسران فالنفقة على الأم والجد على قدر ميراثهما والى هذا القول ذهب الحنابلة .

كما أنهم قالوا : - أي الحنابلة - ان النفقة تابعة للإرث فينفق الوارث على قدر إرثه ، أما اذا كان من عمودي النسب فتجب النفقة كلها على الموسر لقوة القرابة بدليل عدم اشتراط الإرث .[٢]

وأما في رواية أخرى عن الحنفية ان الأب لو كان ميتا ، وللطفل جد وأم ، فالنفقة على الجد لجعله كالأب .[٣]

وقد استدل الحنفية لما ذهبوا اليه بالكتاب والمعقول .

أولا: من الكتاب :

قوله تعالى : ﴿ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾ [٤]

وجه الدلالة :

ان الله سبحانه وتعالى أوجب على الأب نفقة الوالدات وعبر عنه بالمولود له ، وذلك للتنبيه على علة الايجاب عليه وهو الولاد ، لأن تعليق الحكم بمشتق يؤذن بعلية ما منه الاشتقاق ، فاذا وجبت نفقة غيره بسببه فوجوب نفقة نفسه أولى .[٥]

---

(١) الدر المختار شرح تنوير الأبصار ، جـ ٣ ص ٦١٤ ، ٦١٥ ، الهداية شرح بداية المبتدى ، جـ ٤ ص ٤١١ ، حاشية عميره جـ ٤ ص ٨٧ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٥ ص ٤٨٢ ، شرح منتهى الارادات جـ ٣ ص ٢٥٤-٢٥٥-٢٥٦ .

(٢) الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ ٣ ص ٦١٤ ، الهداية شرح بداية المبتدى جـ ٤ ص ٤١١ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٥ ص ٤٨٢ ، شرح منتهى الارادات جـ ٣ ص ٢٥٥، ٢٥٦ .

(٣) الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ ٣ ص ٦١٤ ، الهداية شرح بداية المبتدى جـ ٤ ص ٤١١ .

(٤) سورة البقرة ، الآية (٢٣٣).

(٥) الهداية شرح بداية المبتدى جـ ٤ ص ٤١١ .

ثانيا : من المعقول :

١ - قالوا : ان الانفاق لا يحتمل التأخير ، فيقام مقام الغير مقامه ، وعلى هذا يجبر الأبعد اذا غاب الأقرب .[١]

٢ - ان نفقة الأولاد تكون على الأب وحده ، ولا يشاركه فيها أحد ، فلا يجعل كالميت بمجرد اعساره لتجب على من بعده بل تجعل دينا عليه .[٢]

جـ - أما لو كان الأب معسرا ، وللطفل جد وأم موسران ، فان الأم تؤمر بالانفاق من مالها ، ويكون دينا على الأب ، ولا يؤمر الجد بذلك لأنها الأقرب الى الصغير وهي أولى بالتحمل من سائر الأقارب .[٣]

المذهب الثاني :-

ذهب المالكية الى أن نفقة الطفل تكون على الأب ، ولا تتعدى الى الجد والجدة ، فان كان الوالد لا يقدر على نفقة ولده فهو من فقراء المسلمين ، الا أن الأم تنفق على الطفل اذا كان يرضع فعلى أمه رضاعة في عسر أبيه مع قيامه بنفقتها ، أما غير ذلك فلا نفقة على الأم لولدها الصغير اليتيم الفقير .[٤]

---

(١) المبسوط جـ ٥ ص ٢٢٣ .

(٢) الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ ٣ ص ٦١٣

(٣) الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ ٣ ص ٦١٣ ، الهداية شرح بداية المبتدى ، جـ ٤ ص ٤١١ .

(٤) هذا القول بخلاف ما جاء عن ابن المواز من المالكية .
مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٤ ص ٢١١ ، الفواكه الدواني جـ ٢ ص ١٠٧

المملكة العربية السعودية

وزارة التعليم العالي

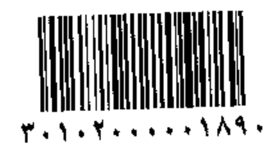
جامعة أم القرى

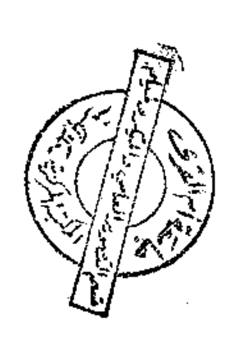
كلية الشريعة والدراسات الاسلامية

قسم الدراسات العليا الـ

فرع الفقه والأصول

شعبة الفقه





أحكام الجنين والطفل في الفقه الإسلامي

رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الفقه

اعداد الطالبة

عواطف تحسين عبدالله البوقري

اشراف فضيلة الأستاذ الدكتور

الشافعي عبد الرحمن السيد

الجزء الثاني

١٤١٠ - ١٩٩٠ م

المطلب الثاني

دفع زكاة فطر الطفل

الزكاة بالمد : النماء والزيادة ، وسمي القدر المخرج من المال زكاة لأنه سبب يرجى به الزكاء ، وزكى ماله تزكيةً ، أي أدى عنه زكاته ، وتَزكّى أي تصدق وكل ذلك استعمل في القرآن والحديث ، ووزنها فعله كالصدقة ، فلما تحركت الواو وانفتح ما قبلها انقلبت الفا ، وهي من الأسماء المشتركة بين المُخْرَج والفِعْل فتطلق على العين وهي الطائفة من المال المزكى بها ، وعلى المعنى وهو التزكية ، فالزكاة طهرة للأموال ، وزكاة الفطر طهرة للأبدان .(١)

وتسمى أيضا صدقة الفطر . والصدقة : من تصدقت بكذا أي أعطيته صدقة أي ما تصدقت به على الفقراء .(٢)

والفطر : من فطر الله الخلق فطرا ، من باب قتل ، خلقهم والاسم الفطرة ، بالكسر الخلقة ، قال تعالى :﴿ فِطْرَتَ ٱللَّهِ ٱلَّتِى فَطَرَ ٱلنَّاسَ عَلَيْهَا ﴾ (٣) وقد فَطَرَهُ يَفْطُرُهُ بالضم أي خلقه .

وقولهم تجب الفطرة هو على حذف مضاف ، والأصل تجب زكاة الفطرة ، وهي البدن فحذف المضاف ، وأقيم المضاف اليه مقامه ، واستغنى به في الاستعمال لفهم المعنى .(٤)

---

(١) الصحاح تاج اللغة جـ ٦ باب الواو والقاف فصل الزاى ص ٢٣٦٨ ، المصباح المنير جـ ١ كتاب الزاى مادة الزكاء ص ٢٥٤ ، مختار الصحاح باب الزاى مادة زكا ص ٢٧٣ ، النهاية في غريب الحديث والأثر جـ ٢ ص ٣٠٧ .

(٢) الصحاح تاج اللغة باب القاف فصل الصاد ص ١٥٠٥ ، المصباح المنير جـ١ كتاب الصاد مادة صدق ص ٣٣٦ .

(٣) سورة الروم ، الآية (٣٠).

(٤) المصابح المنير جـ ٢ كتاب الفاء مادة فطر ص ٤٧٦ ، الصحاح وتاج اللغة جـ ٢ باب فصل الفاء ص ٧٨١ ، مختار الصحاح باب الفاء مادة فطر ص ٥٠٦ .

المقصود بزكـاة أو صدقـة الفطر :-

هو لفظ اسلامي لم يعرف في الجاهلية ، لأنه من خصوصيات هذه الأمة ، فلم تستعمله العرب من قبل ، وليس بمعرف بل أصطلح الفقهاء عليه ، وعلى هذا يكون حقيقة شرعيــة ، كالصلاة والزكاة ٠

وأما الفطر بالمعنى الثاني بمعنى الخلقة ، وهو غير عربي ، قال تعالى : ﴿ فِطْرَتَ ٱللَّهِ ٱلَّتِي فَطَرَ ٱلنَّاسَ عَلَيْهَا ﴾ (١)

وقولنا زكاة الفطر من اضافة المسبب للسبب لأحد سببيها وهو أول جزء من شــوال لتحقق الوجوب به ، وان كان لابد فيه من إدراك جزء من رمضان أيضا ، ولذا يصح اضافتها لـه فيقال : زكاة الصوم ، وزكاة رمضان ، وزكاة الفطر ، أيضا هي زكاة الأبدان ، وزكاة الرؤوس٠

وزكاة الفطر كأنها من الفطرة بمعنى الخلقة ، كأنه يعنى انها متعلقة بالأبــدان ، ويمكن أن يوجه بكونها تجب بالفطــر ٠

وزكاة الفطرة بمعنى القدر المخرج ، فالاضافة بيانيـة ، أي زكاة الفطرة ، أو بمعنى الخلقة ، فلم يتحد المأخوذ والمأخوذ منه في المعنى

الا أن يقال أن بينهما نوع تعلق من جهة ان الزكاة مطهرة للخلقـة ، هذا هو الـــذى سهــل الأمر ٠(٢)

حكم زكــاة الفطــر :-

لا خــلاف بين جمهـور الفقهــاء على وجوب زكــــاة الفطر (٣) ، واستدلوا

---

(١) سورة الروم ، الآية (٣٠)٠

(٢) الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ ٢ ص ٣٥٧-٣٥٨ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٢ ص ٣٦٤-٣٦٥ ، حاشية الشرقاوى جـ ١ ص ٣٦٩ ، الاقناع في حل ألفـــاظ أبى شجاع جـ ١ ص ٢٠٩ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٢٤٥-٢٤٦ ٠

(٣) شرح فتح القدير جـ ٢ ص ٢٨١ ، شرح العناية على الهداية جـ ٢ ص ٢٨١ ، حاشيــــة رد المحتار جـ ٢ ص ٣٥٨ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٢ ص ٣٦٥ ، التاج ==

على ما ذهبوا اليه بالسنة .[1]

== والاكليل لمختصر خليل جـ ٢ ص ٣٦٤ ، المجموع شرح المهذب جـ ١ ص ١٠٤ ، فتح العزيز شرح الوجيز وهو الشرح الكبير للامام أبي القاسم عبدالكريم بن محمد الرافعي - دار الفكر جـ ٦ ص ١١١ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٢٤٦، المغني جـ ٣ ص ٥٥ ، المحلى جـ ٦ ص ١١٨ .

الا أن الحنفية قالوا ان المقصود بالواجب هنا ليس الفرض الذى يثبت بدليل قطعي ، وانما المقصود بالواجب هنا ما ثبت بدليل ظني .

الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ ٢ ص ٣٥٨-٣٥٩ ، الهداية شرح بداية المبتدى جـ ٢ ص ٢٨٢ ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٢ ص ٦٩ .

كما أن بعض الفقهاء قال : بسنيتها ، والبعض قال انها منسوخة ، ومن أراد الاستزادة فليراجع الموضوع حيث مظانه وما ورد على ما استدل به الجمهور والحنفية وكذلك بالنسبة لمن قال انها سنة أو منسوخة من مناقشة لأدلتهم .

قال : في نيل الأوطار في حكم زكاة الفطر قال : " قوله فرض " فيه دليل على أن صدقة الفطر من الفرائض وقد نقل ابن المنذر وغيره الاجماع على ذلك ، ولكن الحنفية يقولون بالوجوب دون الفرضية على قاعدتهم في التفرقة بين الفرض والواجب ، قالوا : اذ لا دليل قاطع تثبت به الفرضية " جـ ٤ ص ٢٤٩ .

(١) بعض الفقهاء قالوا : انها وجبت بالقرآن ، والسنة مبينة ، والبعض قال : انها وجبت بالسنة .

مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٢ ص ٣٦٥ ، المجموع وشرح المهذب جـ ٦ ص ١٠٤

أولا - من القرآن :

أ - قوله تعالى : (وَآتُوا الزَّكَاةَ) سورة البقرة ،الآية ١١٠ . الآية الكريمة عامة توجب الزكاة ، فما دامت الآية عامة فيدخل فيها زكاة الفطر .

ب - قوله تعالى : (قَدْ أَفْلَحَ مَن تَزَكَّىٰ وَذَكَرَ اسْمَ رَبِّهِ فَصَلَّىٰ) سورة الأعلى الآية ١٤-١٥

وجه الدلالة : ان المقصود بقوله تعالى : (قَدْ أَفْلَحَ مَن تَزَكَّىٰ) أى أخرج زكاة الفطر والمقصود بقوله : (وَذَكَرَ اسْمَ رَبِّهِ فَصَلَّىٰ) أى صلى صلاة العيد ، قيل الظاهر أن المراد بقوله : (تَزَكَّىٰ) في الآية ، أى تزكى بالاسلام ، وصلى الصلوات الخمس ، وذلك لقوله : ==

الأدلة من السـنة :-

أ) عن عبدالله بن عمر رضي الله عنهما ، أن رسول الله صلى الله عليه و سلم فرض زكاة الفطر ، صاعا من تمر أوصاعا من شعير على كل حر أو عبد ذكرا أو أنثى من المسلمين " .(١)

ب) عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : " فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم زكاة الفطر طهرة للصائم من اللغو والرفث وطعمة للمساكين ، فمن أداها قبل الصلاة ، فهي زكاة مقبولة ، ومن أداها بعد الصلاة فهي صدقة من الصدقات " .(٢)

(تزكى) وانما يقال لمن أدى الزكاة زكي ، كما أنه ليس في الآية أمر ، وانما تضمنت مدح من فعل ذلك ، ويصح المدح بالمندوب ، وزكاة الفطر واجبة ، وليست مندوبة ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ٢ ص ٣٦٥ .

كما أنه يرد على ذلك أنها تطهر من الشرك ، كما أن السورة الكريمة مكية ولم يكن بها زكاة ولا عيد ، كما أن فرض زكاة الفطر كان مع رمضان في السنة الثانية من الهجرة .

كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٢٤٦ .

(١) صحيح الامام البخاري جـ ٢ باب صدقة الفطر على العبد وغيره من المسلمين ص ١٣٠

(٢) سنن ابن ماجة جـ ١ كتاب الزكاة باب صدقة الفطر رقم ١٨٢٧ ص ٥٨٥ ، سنن أبي داود جـ ٢ كتاب الزكاة باب زكاة الفطر رقم ١٦٠٩ ص ١١١ .

جاء في ارواء الغليل " بين أن هذا الحديث " صحيح ، وقال الامام الدارقطني وليس في رواته مجروح ، وقال الحاكم صحيح على شرط البخاري ، ووافقه الذهبي ، وأقره المنذري في الترغيب ، والحافظ في بلوغ المرام - قال صاحب الارواء - وفي ذلك نظر لأن من دون عكرمة لم يخرج لهم البخاري شيئا - فالسند حسن ، وقد حسنه النووي في المجموع ، ومن قبله ابن قدامة في المغني ، ثم رأيت العلامة ابن دقيق العيد في الالمام قد تعقب الحاكم بمثل ما تعقبته به ، ولكنه أشار الى تقوية الحديث " بتصرف جـ ٣ باب زكاة الفطر ص ٣٣٢ .

جـ) عن ابن عمر رضي الله عنهما ، " أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بزكاة الفطر قبل خروج الناس الى الصلاة " (١)

وجه الدلالة :-

ان الأحاديث السابقة دلت على وجوب زكاة الفطر .

الحكمة من مشروعية زكاة الفطر :-

ان الصدقات انما هي عطية من المسلم لكي يعبر عن صدق رغبته في ثواب الله ، وحسن جزاءه ، ومن حكمة مشروعية صدقة الفطر هو ذلك ، فالمسلم يرغب بنماء وزيادة من أجره ، خاصة وأنه مر عليه شهر من الصيام ، قد روض فيه جسده وارادته على كبح الشهوات ، وكذلك روض نفسه التى هي أشد ما يتغلب على الانسان ، فكانت زكاة الفطر تعبيرا عن كبح جماح النفس التى جبلت على الشح وحب المال ، فاذا بها تعطى وهي راغبة في العطاء ، متغلبة على الشح والبخل .

كما أن عمل الانسان معرض لكي يتخلله بعض النقص وكذلك بالنسبة للعبادات ، فصدقة الفطر جبر لخللقد يقع في الصوم ، فهو كسجود السهو للصلاة .

فالله سبحانه وتعالى ما شرع نوعا من الفرائض ، الا وشرع له نوعا من النوافل يجبره ، فان كانت زكاة الفطر من غير جنس الصوم ، فانها تجبر كجبر النوافل للفرائض ، ولهذا كانت صدقة الفطر طهرة للصائم من اللغو والرفث .

عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : " فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم زكاة الفطر طهرة للصائم من اللغو والرفث وطعمة للمساكين فمن أداها قبل الصلاة ، فهي زكاة مقبولة ، ومن أداها بعد الصلاة فهي صدقة من الصدقات " (٢) فهي تزكية للنفس ونماء لها .

---

(١) صحيح الامام البخارى جـ ٢ باب الصدقة قبل الفطر ص ١٣١ .

(٢) سبق تخريجه في ص ٤٩٦

كما أن صدقة الفطر فيها نوع من التكافل الاجتماعي كالزكاة ، وبالذات في هذا اليوم ، وهو يوم العيد ، ففيها رفق بالفقراء وفيه ينبغي اغناؤهم عن السؤال في ذلك اليوم ، وهذا حفظا لماء وجوههم من ذل السؤال ، فتسود الفرحة بذلك اليوم لأغنياء المسلمين ولفقرائهم ، فيتفرغوا فيه للتهليل والحمد على أنهم بلغوا شهر رمضان .

وعلى هذا فلا يشعر الغني بغناه ، ولا الفقير لفقره ، وهذه هي حكم الاسلام الجلية في كل ما شرع ، وهذه من حكم مشروعية زكاة الفطر . والله تعالى أعلم .

حكم دفع زكاة الفطر عن الطفل :-

لا خلاف بين جمهور الفقهاء في أن زكاة الفطر واجبة على الطفل .[1]

واستدلوا على ما ذهبوا اليه بالسنة ..

فمن السنة : عن ابن عمر رضي الله عنهما ، قال : " فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم زكاة الفطر صاعا من تمر أو صاعا من شعير على العبد والحر والذكر والأنثى والصغير والكبير من المسلمين ، وأمر بها أن تودى قبل خروج الناس الى الصلاة " .[2]

وجه الدلالة :-

الحديث الشريف يدل على وجوب زكاة الفطر على الطفل .

اعتراض :-

قد يرد اعتراض على أن الطفل لا تجب عليه زكاة الفطر وذلك لما يأتي :-

١ - عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : " فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم زكاة الفطر طهرة للصائم من اللغو والرفث وطعمة للمساكين ... " الحديث .[3]

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٢ ص ١٠١ ، حاشية رد المحتار جـ٢ ص ٣٥٩-٣٦٠، التاج والاكليل لمختصر خليل جـ ٢ ص ٣٧٠ ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد جـ ١ ص ٢٧٩ ، المجموع شرح المهذب جـ ٦ ص ١١٤ ، فتح العزيز شرح الوجيز جـ ٦ ص ١١١ كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٢٤٦ ، المغني جـ ٣ ص ٥٥ ، المحلى جـ ٦ ص ١١٨

(٢) صحيح الامام البخاري جـ ٢ باب فرض صدقة الفطر ... الخ ص ١٣٠ .

(٣) سبق تخريجه وذكره بتمامه في ص ٤٩٦

فقوله " طهرة للصائم " والطفل ليس من أهل الصوم .

٢ - ولأن زكاة الفطر عبادة ، والعبادات لا تجب على الأطفال كالصوم والصلاة .

الـــرد :-

وأجيب على ماورد عليهم من اعتراض ما يأتي :-

أ) أن ذكر التطهير خرج مخرج الغالب ، كما أنها تجب على من لا يذنب كمتحقق الصـــلاح أو من أسلم قبل غروب الشمس بلحظة .

ب) وكذلك وجود الصوم في شهر رمضان ليس بشرط لوجوب الفطر لأنه لو أفطـــر انسان في رمضان لعذر نحو مرض أو كبر أو سفر ، فانه يلزمه صدقة الفطر ، لأن الأمـــر بأدائها مطلق عن هذا الشرط ، فتجب على من لا يوجد منه الصوم كالصغير .

جـ) ان زكاة الفطر ليست بعبادة محضة ، بل فيها معنى المؤنة فأشبهت العشر .

د) ولما أجرى الشرع زكاة الفطر مجرى المونة حيث أوجب على الانسان مـــن جهة غيره فأشبه النفقة ، ونفقة الطفل في ماله إذا كان له مال ، وإلا على من تلزمه نفقته.(١)

حكم زكاة الفطر عن الطفل اذا كان الطفل فقيراً أو كان له مال :-

أ) حكم زكاة الفطر عن الطفل الفقير :

لا خلاف بين جمهور الفقهاء في أنه لو كان الطفل فقيرا ، فإن زكاة فطره تكـــون على من يلي نفقته كأبيـه .(٢)

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٢ ص ٧٠ ، الدر المختار شرح تنوير الأبصـــار جـ ٢ ص ٣٦١ ، شرح العناية على الهداية جـ ٢ ص ٢٨٥ ، نيل الأوطار جـ ٤ ص ٢٥١ .

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٢ ص ٢٧١ ، الدر المختار شرح تنوير الأبصـــار جـ ٢ ص ٣٦٠ ، شرح فتح القدير جـ ٢ ص ٢٨٤-٢٨٥ .

لأنه يمونه ويلي عليه ، وهذا لقوله عليه السلام : " أدوا صدقة الفطر صاعا من تمر أو صاعا من شعير ، أو نصف صاع من بر عن كل صغير أو كبير أو أنثى حر أو عبد " .(١)

ولحديث " أن النبي صلى الله عليه وسلم فرض زكاة الفطر على الصغير والكبير والذكر والأنثى ممن تمونون " .(٢)

حكم زكاة الفطر عن الطفل الذى له مال :

ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين -

المذهب الأول :

ذهب جمهور الفقهاء الى أنه لو كان للطفل مال سواء كان يتيما أو غير يتيم فان على

---

(١) رواه ثعلبة بن صعير عن أبيه .
سنن الدارقطني ج ٢ كتاب زكاة الفطر ص ١٤٧ .
قال عن هذا الحديث في التعليق المغني على الدارقطني ... مدار هذا الحديث على الزهري عن عبدالله بن ثعلبة فمن أصحابه من قال عن أبيه ، ومنهم من لم يقله ، وذكر الدارقطني الاختلاف عنه على الزهري وحاصله الاختلاف في اسم صحابيه فمنهم من قال : عبدالله بن ثعلبة ، فقيل عبدالله بن ثعلبة بن صعير ، وقيل : ابن أبي صعير ، وقيل : ثعلبة بن عبدالله بن أبي صعير .
وقد أخرج هذا الحديث أبو داود وعبد الرزاق والدارقطني والحاكم . التعليق المغني ج ٢ ص ١٤٧ ، ١٤٩ ، وانظر الدراية في تخريج أحاديث الهداية ج ١ باب صدقة الفطر رقم ٣٤٩ ص ٢٦٩ .

(٢) سنن الدارقطني ج ٢ كتاب زكاة الفطر ص ١٤٠ ، وجاء بلفظ آخر في كتاب المسند للامام محمد بن ادريس الشافعي - دار المعرفة للطباعة والنشر - بيروت - لبنان ، كتاب الزكاة ص ٣٦٨ .
وجاء في سنن الدارقطني عن علي بن موسى الرضا عن أبيه عن جده عن آبائه ، وقال : عنه في التعليق المغني على الدارقطني هذا حديث مرسل ، فان جد علي بن موسى هو جعفر الصادق بن محمد بن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب ، وجعفر لم يدرك الصحابة ، وقد أخرج له الشيخان ، وقال ابن حبان في الثقات ، يحتج بحديثه ما لم يكن من رواية أولاده عنه ، فان في حديث ولده مناكير كثيرة . ج٢ ص ١٤٠-١٤١

وليه أن يخرج زكاة الفطـر من ماله .[١]

واستدلوا على ما ذهبوا اليه من السنة ..

عن ابن عمر رضي الله عنهما قال : " فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم ، زكـاة الفطر صاعا من تمر أو صاعا من شعير على العبد والحر والذكر والأنثي والصغير والكبير من المسلمين ، وأمر أن تودى قبل خروج الناس الى الصلاة " .[٢]

* وجـه الدلالـة :-

ان الحديث الشريف يدل على وجوب فطرة الطفل في ماله ، والمخاطب باخراجها وليه ان كان للصغير مال لأنه من المسلمين .

المذهب الثاني :-

ذهب محمدوزفر[٣] من الحنفية ، الى أنه لا فطرة على الطفل ، فلو أدى الأب أو الوصي من مال الطفل زكاة الفطر ، فإنهما يضمنا ذلك .[٤]

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٢ ص ٦٩-٧٠ ، الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ ٢ ص ٣٥٩ ، شرح العناية على الهداية جـ ٢ ص ٢٨٥ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٢ ص ٣٧٤ ، التاج والاكليل لمختصر خليل جـ ٢ ص ٣٧٠ ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد جـ ١ ص ٢٧٩ ، المجموع شرح المهذب جـ ٦ ص ١١٤ - ١١٥ ، ١٢٠ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٢٤٦ - ٢٤٧ ، المغني جـ ٣ ص ٥٥ - ٥٦ .

(٢) سبق تخريجه في ص ٤٩٨

(٣) زفر بن الهذيل --- بن مضر بن نزار بن معد بن عدنان الفقيه الحنفي ، ولد سنة ١١٠ هـ ، كان قد جمع بين العلم والعبادة ، وكان من أصحاب الحديث ، ثم غلب عليه الرأى ، وهو قياس أصحاب أبي حنيفة رضي الله عنه ، توفي في شعبان سنة ثمان وخمسين ومائة ، رحمه الله .
وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان جـ ٢ ص ٣١٧ وما بعدها .

(٤) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٢ ص ٦٩ - ٧٠ ، شرح العناية على الهداية جـ ٢ ص ٢٨٥ .

واستدلوا لهما بالسنة والمعقول

أولا من السنة :-

عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : " فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم زكاة الفطر طهرة للصائم من اللغو والرفث ، وطعمة للمساكين ، فمن أداها قبل الصلاة ، فهي زكاة مقبولة ، ومن أداها بعد الصلاة فهي صدقة من الصدقات " .(١)

وجه الدلالة :-

ان زكاة الفطر جعلت طهرة للصائم ، والطفل ليس من أهل الصيام ، فلذلك لاتجب عليه زكاة الفطر .(٢)

ثانيا : من المعقول :-

ان زكاة الفطر عبادة ، والعبادات لا تجب على الأطفال كالصوم والصلاة .(٣)

مناقشة الأدلة :

نوقشت أدلة المذهب الثاني القائلين بعدم وجوب زكاة الفطر على الطفل ، وان وليه لو أخرج الزكاة من ماله ضمن ذلك ، نوقشت من قبل أصحاب المذهب الأول القائلين بوجوب زكاة الفطر على الطفل ، وان على الولي اخراجها من ماله وأنه لا ضمان عليه بما يأتي :-

بالنسبة لما استدل به لهما من السنة ومن المعقول ، ان الحديث ذكر ان زكاة الفطر طهرة للصائم ، فهذا اخرج مخرج الغالب ، لأن زكاة الفطر تجب على من أسلم قبل غروب الشمس بلحظة ، وكذلك لمن أفطر بعذر ، فان زكاة الفطر واجبة عليه ، وكذلك بالنسبة لمن لا ذنب له ، كمتحقق الصلاح .(٤)

أما استدلالهم بالمعقول ، بأن الصوم عبادة من العبادات ، فلا تجب على الأطفال

---

(١) سبق تخرجه في ص ٤٩٦

(٢) نيل الأوطار جـ ٤ ص ٢٥١

(٣) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٢ ص ٦٩-٧٠، شرح العناية على الهداية جـ ٢ص٢٨٥

(٤) نيل الأوطار جـ ٤ ص ٢٥١ .



كالصوم والصلاة

أ) صحيح أن زكاة الفطر عبادة من العبادات ، ولكنها ليست بعبادة محضة ، بل فيها معنى المونة فأشبهت العشر .

ب) وكذلك وجود الصوم في شهر رمضان ليس بشرط لوجوب الفطرة ، لأنه لو أفطر انسان في رمضان لعذر نحو مرض أو كبر أو سفر يلزمه صدقة الفطر ، لأن الأمر بادائها مطلق عن هذا الشرط ، فتجب على من لا يوجد منه الصوم كالطفل .

جـ) كما أن الشرع أجرى زكاة الفطر مجرى المؤنة حيث أوجبها على الانسان من جهة غيرة فأشبه النفقة ، ونفقة الطفل في ماله ، اذا كان له مال ، والا على من تلزمه نفقته .(١)

الترجيح :

يترجح لدى - والله أعلم - ما ذهب اليه الجمهور وهو وجوب زكاة الفطر عن الطفل سواء كان فقيرا أو غنيا ، فان كان فقيرا فيخرجها من ينفق عليه ، وان كان غنيا ففي ماله ، ولا ضمان على وليه عند اخراجها من ماله ، وذلك لقوة ما استدل به الجمهور ، خصوصا ان زكاة الفطر هي زكاة عن النفس والبدن .

<u>وقت وجوب زكاة الفطر على الطفل :</u>

والمقصود بذلك ، أن هناك وقتا يدخل فيه وقت وجوب زكاة الفطر ، فلو ولد الطفل في ذلك الوقت ، أو ولد بعده أو قبله وجبت زكاة الفطر عنه ، وبناء على ذلك لابد من بيان وقت وجوب زكاة الفطر ، وحتى تكون واجبا عن الطفل في حال ولادته في ذلك الزمن .

ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين :

المذهب الأول :

قال تجب زكاة الفطر عن الطفل بطلوع الفجر الثاني من يوم عيد الفطر أي اذا ولد في ذلك الزمن .

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٢ ص ٧٠ ، الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ ٢ ص ٣٦١ ، شرح العناية على الهداية جـ ٢ ص ٢٨٥ .

والمذهب الثاني :-

قال ان وقت وجوبها بغروب آخر يوم من رمضان ، فلو ولد الطفل بعد الغـــروب لا تجب عليه ٠

سبب الاختلاف :-

أما سبب اختلاف الفقهاء في وقت وجوب صدقة الفطر ، ومتى يتعلق وجوبها بالطفل فقد بين ذلك في بداية المجتمد ونهاية المقتصد قال : " وسبب اختلافهم هل هي عبـــادة متعلقة بيوم العيد أو بخروج شهر رمضان ؟

لأن ليلة العيد ليست من شهر رمضان ، وفائدة الخلاف في المولود يولد قبـــل الفجر من يوم العيد ، وبعد مغيب الشمس هل تجب عليه أم لا تجب ؟" (١)

وبناء على ذلك نبين مذاهب العلماء في وقت وجوبها ٠٠

المذهب الأول :

ذهب الحنفية ، وفي رواية عن المالكية ، وفي قول للشافعية ، الى أن زكاة الفطـــر تجب بطلوع الفجر الثاني من يوم عيد الفطر وعلى هذا ٠٠

قال الحنفية وبعض المالكية : فلو ولد الطفل بعد الفجر لا تجب عنه أي بعد طـــلوع الفجـر ٠(٢)

واستدلوا على ما ذهبوا اليه من السنة والمعقول ٠٠

أولا : من السنة :-

عن أبي هريرة رضي الله عنه " أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : الصوم يـــوم

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد جـ ١ ص ٢٨٢ ٠

(٢) كما أن لهم تفصيلات لم أذكرها منعا للتطويل
حاشية رد المحتار جـ ٢ ص٣٦٧ ، الدر المختار شرح تنوير الابصار جـ ٢ ص ٣٦٧ ، شرح فتح القدير جـ ٢ ص ٢٩٧ - ٢٩٨ ، شرح العناية على الهداية جـ ٢ ص ٢٩٧-٢٩٨، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٢ ص ٧٤ ، التاج والاكليل لمختصر خليل جـ ٢ ص ٦٣٧ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٢ ص ٣٦٧ ، بداية المجتهد ونهايـــة المقتصد جـ ١ ص ٢٨٢ ٠

تصومون ، والفطر يوم تفطرون ، والأضحى يوم تضحون " .(١)

* وجـــــه الدلالة :-

أ) ان المقصود من قوله عليه السلام" ان وقت فطركم يوم تفطرون " حيث خص وقت الفطر بيوم الفطر حيث أضافه الى اليوم ، والاضافة للاختصاص ، فيقتضى اختصاص الوقت بالفطر يظهر باليوم والا فالليالي كلها في حق الفطر سواء فلا يظهر الاختصاص ، ومن ذلك يفهم من قوله صدقة الفطر أى صدقة يوم الفطر ، فكانت الصدقة مضافة الى يوم الفطر فكان سببا لوجوبها.(٢)

ب) عن ابن عمر رضي الله عنهما قال : " فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم زكاة الفطر ، وقال أغنوهم في هذا اليوم " (٣)

---

(١) قال عنه الامام الترمذى حديث حسن غريب .
جامع الترمذى جـ ٣ أبواب الصوم باب ماجاء أن الفطر يوم تفطرون والأضحى يوم تضحون رقم ٦٩٣ ص ٣٨٢ .
وجاء بلفظ آخر في سنن أبي داود جـ ٢ كتاب الصوم اذا أخطأ القوم الهلال رقم ٢٣٢٤ ص ٢٩٧ ، وبلفظ آخر في سنن ابن ماجة جـ ١ كتاب الصيام باب ماجاء في شهرى العيد رقم ١٦٦٠ ص ٥٣١ .
وقيل في معناه أقوال : منها ، لو أن قوما اجتهدوا فلم يروا الهلال الا بعد ثلاثين فلم يفطروا حتى استوفوا العدد ثم ثبت عندهم أن الشهر تسعا وعشرين ، فان صومهم وفطرهم ماض لا شيء عليهم من وزر .
تحفة الاحوذى بشرح جامع الترمذى جـ ٣ ص ٣٨٣ .

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٢ ص ٧٤ .

(٣) سنن الدارقطني جـ ٢ كتاب زكاة الفطر جـ ٢ ص ١٥٣ .
قال في نصب الراية عن حديث الدارقطني أنه لم يعل الا بأبي معشر ، قال الامام البخارى منكر الحديث ، كما أسند تضعيف أبي معشر عن النسائي وابن معين ، وقيل مع ضعفه يكتب حديثه جـ ٢ باب صدقة الفطر ص ٤٣٢ .
وجاء بلفظ آخر من حديث مطول " أغنوهم عن طواف هذا اليوم " السنن الكبرى جـ ٤ كتاب الزكاة ، باب وقت اخراج زكاة الفطر ص ١٧٥ .

لأن فرحـة العيد تحصـل بفجره ‧[١]

ثانيا : من المعقول :

أ) ان الصدقة مضافة الى يوم الفطر ، فكان سببا لوجوبها ، والاضافة للاختصاص للفطر باليوم دون الليل ، اذ المراد فطر يضاد الصوم، وهو في اليوم دون الليل ، لأن الصوم في اليوم حرام ، ألا ترى " أن الفطر كان يوجد في كل ليلة من رمضان ، ولا يتعلق الوجوب به، فدل ان المراد به ما يضاد الصوم ‧[٢]

ب) ان تعلق الفطرة بطلوع الفجر من يوم الفطر ، يعني تعلق وجوب الأداء بالشرط، فهو من تعلق المشروط بالشرط ، لامن تعلق الحكم بالسبب ، حتى اذا قال لعبده : اذا جاء يوم الفطر ، فأنت حر ، فجاء يوم الفطر عتق العبد ، وتجب على المولى صدقة فطره قبل العتق بلا فصل ، لأن المشروط يعقب الشرط في الموجود ، فمن مات ليلة الفطر لا تجب عليه ، وذلك لعدم تحقق شرط وجوب الأداء ، وهو طلوع الفجر من يوم الفطر ‧[٣]

جـ) ان ايجاب زكاة الفطر بطلوع الفجر ، لأنها قربة متعلقة بالعيد ، فلا يتقدم وقتها عليه كالأضحيـة ‧[٤]

---

(١) حاشية الشيخ على العدوى جـ ٢ ص ٢٢٨ ‧

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٢ ص ٧٤ ، شرح العناية على الهداية جـ ٢ ص ٢٩٨ - ٢٩٩ ‧

(٣) شرح العناية على الهداية جـ ٢ ص ٢٩٧ ‧
انها قربة تتعلق بالعيد فلم يتقدم وجوبها يوم العيد ‧
المغني جـ ٣ ص ٦٧ ‧

(٤) مغني المحتاج جـ ١ ص ٤٠٢
واعترض على هذا بأن الأضحية لا تعلق لها بطلوع الفجر ، وانما وقتها اذا طلعت الشمس ومضى قدر ركعتين وخطبتين خفيفتين لا الفجر ، كما أن الأضحية غير واجبة ولا تشبه ما نحن فيه ‧
مغنى المحتاج جـ ١ ص ٤٠٢ ، المغني جـ ٣ ص ٦٨ ‧
ويرد على هذا الاعتراض بأن قياس زكاة الفطر تشبه الأضحية من حيث ان الأضحيـة ==

المذهب الثاني :-

ذهب الشافعية والحنابلة والمالكية في رواية ، الى أن وقت وجوب زكاة الفطر بغروب آخر يوم من رمضـــان •

وعلى هذا فلا تجب على من ولد بعد الغروب ، ولو ولد قبل الغروب وجبت الفطرة(١)

واستدلوا على ما ذهبوا اليه بالسنة والمعقول ••

أولا : من السنة :-

عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : " فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم زكـــاة الفطر طهرة للصائم من اللغو والرفث وطعمة للمساكين ••• " الحديث •

* وجه الدلالـــة :-

ان الحديث الشريف أضاف الصدقة الى الفطر ، فكانت واجبة به كزكاة المـــال ، ولأن الاضافة تقتضي الاختصاص ، وغروب الشمس هو وقته ، وأول فطر يقع من جميع رمضـــان من ليلة الفطر ، فمن ولد بعد ذلك فلا فطرة عليه •(٢)

ثانيا : من المعقول :-

ان سبب وجوب هذه الصدقة هو الفطر ، لأنها تضاف اليه ، والاضافة تقتضي الاختصاص والسببية ، كاضافة الصلوات إلى أوقاتهـا ، واضافة الصوم إلى الشهر ونحو ذلك ، ولمـــا

== موقتة بوقت مضى قدر ركعتين وخطبتين خفيفتين بحيث اذا ذبحت قبل ذلك فانها تكون لحما قدمه لأهله ، اذا فوجه الشبه قائم بين زكاة الفطر وبين الأضحية مـــن حيث اشتراط الوقت لكل منها •

(١) تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب جـ ١ ص ٣٧٠ ، حاشية الشرقاوى جـ ١ ص٣٧٠، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٢٥١-٢٥٢ ، المغني جـ ٣ ص ٦٧-٦٨ ، شـــرح منتهى الارادات جـ ١ ص ٤١٣ ، التاج والاكليل لمختصر خليل جـ ٢ ص ٦٣٧ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٢ ص ٣٦٧ ، الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ ٢ ص ٢٢٨- ٢٢٩ ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد جـ ١ ص ٢٨٢ •

(٢) كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٢٥١ ، المغني جـ ٣ ص ٦٨ •

غربت الشمس من آخر يوم من رمضان جاء وقت الفطر فوجبت الصدقة .[1]

حكم زكاة الفطر عن الجنين :[2]

ذهب الفقهاء في زكاة الفطر عن الجنين الى مذهبين:

المذهب الأول :

ذهب الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة الى أن زكاة الفطر ليست بواجبة على الجنين ، وإنما قال الحنابلة باستحباب الزكاة عنه .[3]

حتى وان كان له مال فلا تجب الزكاة في ماله ، إلا إذا انفصل حيا في وقت وجوب زكاة الفطر ، واذا انفصل ميتا فلا تجب عليه ولا على ورثته زكاة الفطر لضعف ملكهم .[4]

واستدل الجمهور على ما ذهبوا اليه بالاجماع والمعقول ..

أولا بالاجماع :-

فقد اجمع العلماء على أنه لا تجب زكاة الفطر عن الجنين ، وان كان نقل ذلك عن الامام أحمد فانه كان يستحبه ولا يوجبه .[5]

---

(١) شرح منتهى الارادات جـ ١ ص ٤١٣
هناك روايات أخرى للمالكية ، وقول ثالث للشافعية عن وقت وجوب صدقة الفطر ، لم أذكرها بعدا عن التطويل ، وانما اقتصرت على ما اشتهر عنهم .

(٢) وقد ذكرت هنا حكم زكاة الفطر عن الجنين وان كان ليس بابه لأنه ناسب ذكر ذلك .

(٣) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٢ ص ٧٢ ، الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ ٢ ص ٣٦١ ، التاج والاكليل لمختصر خليل جـ ٢ ص ٣٧٠ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٢ ص ٣٧١ ، حاشية الشيخ على العدوى جـ ٢ ص ٣٢٠ ، المجموع شرح المهذب جـ ٦ ص ١٣٩ ، منهاج الطالبين جـ ٢ ص ٣٩ ، حاشيتا قليوب وعميرة جـ ٢ ص ٣٩ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٤٩ ، المغنى جـ ٣ ص ٨٠ .

(٤) منهاج الطالبين جـ ٢ ص ٣٩ ، حاشيتا قليوبي وعميرة جـ ٢ ص ٣٩ .

(٥) المجموع شرح المهذب جـ ٦ ص ١٣٩ .

ثانيا من المعقــول : ان عدم وجوب زكاة الفطر عن الجنين ، لانعدم كمال الولاية ولأنه لا تعلم حياته[١]

كما أنه لو تعلقت به زكاة الفطر قبل ظهورة لتعلقت الزكاة بأجنة السوائم ، ولأنه لا يثبت

له أحكام الدنيا إلا في الإرث والوصيــة بشرط خروجه حيا .[٢]

وأما ما ذهب اليه الحنابلة من استحباب زكاة الفطر عن الجنين ، فقد استدلوا على ما ذهبوا

اليه بالأثـر .

أ - لفعل عثمان رضي الله عنه حيث كان يخرجها عن الجنين ، لأنها صدقة عمن لا تجـــب

عليه فكانت مستحبة كسائر صدقات التطـوع .[٣]

ب) كان بعض السلف يعجبهم أن يعطوا زكاة الفطر عن الصغير والكبير حتى عن الحمـــل

في بطن أمه .

المذهب الثاني :-

ذهب الظاهرية ، وفي رواية عن الامام أحمــد رحمه الله ، أن زكاة الفطر واجبة عــلى

الجنـــين .[٤]

الا أن الظاهرية قالوا : ان الجنين الذى تجب عليه زكاة الفطر ، هو من أكمل مائــة

وعشرين يوما في بطن أمه قبل انصداع الفجر ، من ليلة الفطر ، وهذا لحديث ابن مسعــود

رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " ان خلق أحدكم يجمع في بطن أمّـه

أربعين يوما ثم يكون علقه مثل ذلك ثم يكون مضغة مثل ذلك ، ثم يبعث الله ملكـــــا

فيؤمر بأربع برزقه وأجله وشقي أو سعيد " .[٥]

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ج ٢ ص ٧٢ .

(٢) كشاف القناع عن متن الاقناع ج ٢ ص ٢٤٩ .

(٣) كشاف القناع عن متن الاقناع ج ٢ ص ٢٤٩ .

(٤) المحلى ج ٦ ص ١٣٢ ، المغني ج ٣ ص ٨٠ .

(٥) صحيح الامام البخارى ج ٨ كتاب القدر باب في القدر ص ١٢٢ .

أُ ما قبل ذلك فهو موات فلا حكم على ميت ، وأما اذا كان حيا كما أخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم فكل حكم وجب على الصغير فهو واجب عليه .(١)

أدلة أصحاب المذهب الثاني :-

استدلوا بالسنة والأثر والمعقول .

أولا من السنة :-

عن ابن عمر رضي الله عنهما قال : فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم زكاة الفطر صاعا من تمر أو صاعا من شعير ، على العبد والحر ، والذكر والأنثى والصغير والكبير من المسلمين ... " الحديث .(٢)

ان رسول الله صلى الله عليه وسلم أوجبها على كل صغير أو كبير ، والجنين يقع عليه اسم الصغير اذا بلغ المبلغ الذى قدرناه ، وهو اذا أكمل مائة وعشرين يوما في بطن أمه .(٢)

ثانيا الأثر :

أ) أن عثمان بن عفان رضي الله عنه كان يعطي صدقة الفطر عن الصغير والكبير والحمل ، ولا يعرف لعثمان رضي الله عنه في هذا مخالف من الصحابة .(٣)

ب) كان من الصحابة من يعجبهم أن يعطوا زكاة الفطر عن الصغير والكبير حتى عن الحمل في بطن أمه .(٤)

ثالثا من المعقول :

ان زكاة الفطر واجبة على الجنين ، لأنه آدمي تصح الوصاية له وبه ، ويرث فيدخل في عموم

---

(١) المحلى جـ ٦ ص ١٣٢ .

(٢) سبق تخريجه ص ٤٩٨

(٣) المحلى جـ ٦ ص ١٣٢

(٤) المرجع السابق

الأخبار ، ويقاس على المولود ·[1]

الترجيح :

مما سبق من عرض أدلة كل فريق يترجح لديّ - والله أعلم - ما ذهب اليه الجمهور ، وهو عدم وجوب زكاة الفطر عن الجنين لما استدلوا به ·

وأما ما استدل به الظاهرية بأن زكاة الفطر تجب على الجنين اذا بلغ مائة وعشرين يوما في بطن أمه فهذا لا يمكن معرفته بدقة ، صحيح ان الحديث الشريف أثبت ذلك ، ولكن لا يمكن معرفة ذلك من أي شخص بدقة ·

وما استدلوا به فيمكن حمله على الاستحباب لا على الوجوب ، وما استدلوا به من قياس ، فانه يمكن أن يرد عليه بما استدل به الجمهور في قياسهم لأنه هنا لم تتحقق حياته وهل ينفصل حيا أم لا ، وهذا الشرط لايمكن تحققه هنا لأن وقته ينتهي بخلافه في الميرات والوصية لأنه لابد من تحقق حياته وهو انفصاله حيا فقياسه على الوصية قياس مع الفارق ان ينفصل حيا ولا يمكن تحققه في زكاة الفطر ، فيترجح الاستحباب لا الوجوب لورود ذلك عن الصحابة حيث كان يعجبهم اخراج صدقة الفطر عن الحمل ، فلو كان واجبا لما خضع كون الأمر يعجبهم أو لا يعجبهم ·

---

(١) المغني ج ٣ ص ٨٠ ·
أما الاستدلال بالمعقول فهو استدلال الحنابلة ·

المبحث الخامس :-

" في تأديبه وتعويده محاسن الاخلاق "

كما هو معروف أن النبتة اذا أريد صلاحها واستقامة عودها ، وخلوها من الاوبئة لابد من تعهدها بالرعاية والاهتمام .

وكذلك حال الانسان ، فلكي يستقيم على الجادة لابد من تعهده بالتربية الصحيحة وفق تعاليم الاسلام ، وعلى هذا فتعليم الطفل وتأديبه مهمة تقع على وليه ، أبا كان أو غيره ، ولهذا كان واجبا من الواجبات .(١)

يدل على ذلك ماجاء في الكتاب والسنة والاثر ومن ذلك :

* **أولا : من الكتاب :-**

أ - قوله تعالى : " يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَاراً وَقُودُهَا النَّاسُ وَالْحِجَارَةُ "(٢)

ومن تلك الوقاية تعليم الولد وتأديبه .

ب - قوله تعالى : " وَالَّذِينَ يَقُولُونَ رَبَّنَا هَبْ لَنَا مِنْ أَزْوَاجِنَا وَذُرِّيَّاتِنَا قُرَّةَ أَعْيُنٍ "(٣)

---

(١) الدر المختار شرح تنوير الابصار ، جـ٦ ، ص ٥٦٦ ، الفواكه الدواني ، جـ١ ، ص ٣٠ - ٣٧ ، المجموع شرح المهذب ، جـ٣ ، ص ١١ ، كشاف القناع عن متن الاقناع ، جـ٦ ، ص ٢٢ هذا مفهوم قول الشافعية والحنابلة . انظر تحفة المودود بأحكام المولود ، ص ١٣٣ - ١٣٤ - ١٣٥

(٢) سورة التحريم الاية / ٦

(٣) سورة الفرقان الاية / ٧٤

ولن تكون هذه الثمرة الطيبة الا بالتعليم والتأديب ٠

ورد عن السلف أن المراد بقرة الأعين هذه ، وهل تكون فى الدنيا أم فى الاخرة ؟ ٠

قيل انها فى الدنيا ، والمراد بها أن يرى الله العبد من زوجته من أخيه من بنيه من حميمه طاعة الله ، ولاشىء أحب الى المرء المسلم من أن يرى ولدا أو والدا ، أو حميما أو أخا مطيعا لله عز وجل ٠(١)

* **ثانيا : من السنة :-**

فقد جاء فى السنة كثير مايحث على تعليم الولد وتأديبه واللطف به ، واليك بعض ماجاء فيها ٠

أ - قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " مروا أولادكم بالصلاة وهم أبناء سبع سنين وأضربوهم عليها وهم أبناء عشر ، وفرقوا بينهم فى المضاجع "(٢)

فهذه ثلاثة آداب أمرهم بها وضربهم عليها ، والتفريق بينهم فى المضاجع٠

ب - روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " مانحل والد ولدا من نحل أفضل من أدب حسن " (٣)

---

(١) تحفة المودود بأحكام المولود ص ١٣٤

(٢) سبق تخريجه فى ص ٢٤٧

(٣) جامع الترمذى ، جـ٦ ، قال عنه حديث غريب لانعرفه الا من حديث عامر بن أبى عامر الخزار وأيوب بن موسى ، وهذا عندى مرسل ٠ باب ماجاء فى أدب الولد ، رقم ٢٠١٨ ، ص ٨٤ - ٨٥ ، السنن الكبرى ، جـ٣ ، كتاب الصلاة باب ما على الاباء والامهات من تعليم الصبيان أمر الطهارة والصلاة ، ص ٨٤ ، وقال عنه أنه مرسل ٠

جـ - عن جابر بن سمرة [1] قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " لأن يؤدب الرجل ولده خير له من أن يتصدق بصاع " . [2]

د - عن ابن عمر قال : قال النبي صلى الله عليه وسلم : " كلكم راع وكلكم مسئول، فالامام راع وهو مسئول ، والرجل راع على أهله وهو مسئول والمرأة راعية على بيت زوجها وهي مسئولة ، والعبد راع على مال سيده وهو مسئول ، ألا فكلكم راع ، وكلكم مسئول " [3]

---

(١) جابر بن سمرة بن جنادة ، ويقال : ابن عمرو بن جندب بن حجير بن رئاب بن حبيب بن سواءة بن عامر بن صعصعة السوائي ، وقد اختلف في كنيته فقيل : أبو خالد ، وقيل : أبو عبد الله ، وهو ابن أخت سعد بن أبي وقاص ، أمه خالدة بنت أبي وقاص ، له ولابيه صحبة ، نزل الكوفة ، ومات بها ، واختلف في سنة وفاته ، وقيل الأصح توفي في خلافة عبد الملك بن مروان ، في ولاية بشر بن مروان سنة ٧٤ هـ .

أسد الغابة ، جـ١ ، ص ٢٥٤ ، تهذيب التهذيب ، جـ٢ ، ص ٣٩ ، ومابعدها .

(٢) جامع الترمذي وقال عنه هذا حديث غريب ، جـ٦ ، باب ماجاء في أدب الولد رقم ٢٠١٧ ص ٨٢ - ٨٣ .

وقال في تحفة الاحوذي أي والله تأديب الرجل ولده تأديبا واحدا خير له من تصدقه بصاع . وانما قلنا تأديبا واحدا ليلائم قوله خير من أن يتصدق بصاع ، أو لأن أثر الثاني سريع الفناء - وهو التصدق بالصاع - ونتيجة الاول - وهو تأديب الولد طويلة البقاء ، أو لأن الرجل بترك الاول قد يعاقب ، وبترك الثاني لم يعاقب ، وقيل : لأنه اذا أدبه صارت أفعاله من صدقاته الجارية ، وصدقة الصاع ينقطع ثوابها ،جـ٦،ص٨٣

(٣) صحيح الامام البخاري ، جـ٧ ، كتاب النكاح باب قوا أنفسكم وأهليكم نار ، ص ٢٦ - ٢٧

فلو نظرنا الى الأحاديث السابقة كلها تأمر بتعهد الطفل بالتعليم والتأديب فليكن تعهد الطفل بتعليمه أصول الدين بدء بلا اله الا الله ، [١] ومايضم تحتها من فروض ، وإن كانت غير واجبة عليه ، ولكن حتى يتعود عليها ، ولاتثقل عليه اذا كبر .

فالمقصود بالتعليم هو تعليم أمور الدين ، وأمور الدنيا حتى يستقيم له أمر الدنيا والآخرة .

فمن أمور الدين أصوله وفروضه ومسنوناته ، كالتوحيد وتعليم القرآن والحديث والاستئذان والسلام وغير ذلك .

ومن أمور الدنيا كتعليمه صناعة أو تعليمه العلم النافع الى غير ذلك .

وعلى هذا نورد بعض ماجاء في الاثر .

عن سفيان الثوري [٢] قال : ينبغي للرجل أن يكره ولده على طلب الحديث

---

(١) ومن ذلك شرع الآذان في أذنه اليمنى والاقامة في أذنه اليسرى على نحو مابيناه في مبحث العقيقة من هذا الفصل .

(٢) سفيان الثوري : أبو عبدالله سفيان بن سعيد بن مسروق بن حبيب الثوري الكوفي ، من ثور ابن عبد مناة بن أد بن طانجة ، كان إماما في علم الحديث ، وغيره من العلوم وأجمع الناس على دينه وورعه وزهده وثقته ، وهو أحد الائمة المجتهدين ، روى عن أبيه وأبي اسحاق الشيباني وابي اسحاق السبيعي وغيرهم

وكان عاصم بن أبي النجود يجيء إليه يستفتيه ، ويقول : ياسفيان أتيتنا صغيرا ، وأتيناك كبيرا ، وله مناقب كثيرة ، ولد سنة سبع وتسعين ، وقيل سنة خمس ، وقيل سنة ست وتسعين للهجرة .

===

فانــه مسئول عنــه .

وقـال : ان هذا الحديث عز من أراد الدنيـا وجدها ، ومـن أراد الآخـرة وجدها .(١)

وقـال عبدالله بن عمر رضى الله عنهمـا لرجل : أدب ابنـك فانـك مسئول عـن ولدك ، ماذا أدبتـه ، ومـاذا علمتـه ، وهـو مسئول عن برك وطواعيته لك .(٢)

* **ولكن هذا التعليم كيف يتم ؟**

يتم بوسائل منهـا :

القدوة الحسنة من قبـل الوالديـن والمربيـن ، وكـل من يقوم بأمـر الطفـل ، فالقدوة الحسنـة هى الاسـاس ، وهـى من أعظـم وسائل التربيـة ، وهـى خيـر مايتشربـه الطفـل من مبـادىء اسلاميـة ينهج على نهجهـا ، لأن الطفـل يحاكـى والديـه ومن يحيطـون به ، فهـم يطبعـون فيـه أقـوى الأثـر " فأبـواه يهودانـه أو يمجسانـه أو ينصرانـه "(٣)

== توفـى بالبصرة سنـة احدى وستين ومائـة ، متواريـا من السلطـان ولم يعقب ، رحمـه الله .

تهذيب التهذيب ، جـ٤ ، ص ١١١ ومابعدها ، وفيات الاعيان وأنباء أبناء الزمان ، جـ٢ ، ص ٣٨٦ ومابعدها .

(١) تحفة المودود بأحكام المولود ، ص ١٣٤

(٢) السنن الكبرى ، جـ٣ ، كتاب الصلاة باب ماعلى الاباء والامهات من تعليم الصبيان أمر الطهاره والصلاة ، ص ٨٤ .

(٣) ونص الحديث هـو عن أبى هريرة رضى الله عنـه قال : قال رسول الله صلى الله عليـه وسلم " مامن مولود الا يولـد على الفطـرة فأبوان يهودانـه وينصرانـه كمـا ==

عن عبدالله بن عامر (١) ، أنه قال : دعتني أمي يوما ورسول الله صلى الله عليه وسلم ، قاعد في بيتنا ، فقالت : ها تعال أعطيك ، فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم : " ومأردت أن تعطيه " ؟ قالت : أعطيه تمرا ، فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم : " أما انك لو لم تعطيه شيئا ، كتبت عليك كذبة " (٢)

== تنتجون البهيمة هل تجدون فيها من جدعاء حتى تكونوا أنتم تجدعونها قالوا يارسول الله أفرأيت وهو صغير قال الله أعلم بما كانوا عاملين •
صحيح الامام البخاري ، جـ٨ ، كتاب القدر باب الله أعلم بما كانوا عاملين ص ١٢٣ •

(١) عبدالله بن عامر بن ربيعة بن مالك بن عامر العنزي ، حليف آل عمر بن الخطاب ، يكنى أبا محمد ، وهو أخو عبدالله بن عامر الاكبر ، استشهد بالطائف ، وان هذا ولد بعده فسماه أبوه على اسمه ، ولد سنة ست ، وتوفى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وهو ابن أربع سنين ، وقيل : كان ابن خمس سنين ، وأمه ليلى بنت أبي حثمة ، أبوه من أكابر الصحابة ، وقد أخذ القصة من أمه ، وأرسلها - المذكورة في الحديث ، وله رواية عن أبيه وعمر ، وعثمان وعائشة ، وغيرهم رضي الله عنهم •
روى عنه عاصم بن عبدالله والزهري ومحمد بن يزيد بن المهاجر وغيرهم ، أختلف في سنة وفاته ذكر منها سنة خمس وثمانين •
أسد الغابة ، جـ٣ ، ص ١٩٠ ومابعدها ، الاصابة في تمييز الصحابة ، جـ٣ ، ص ٦٢

(٢) سنن أبي داود ، جـ٤ ، كتاب الادب ، باب في التشديد في الكذب رقم ٤٩٩١ ، ص ٢٩٨

ومن خلال مراقبة الاطفال لسلوك الكبار ، فانهم يقتدون بهم سواء كان مايصدر عنهم صدقا أو كذبا ، خيرا أو شرا .

عن عبدالله بن عباس رضى الله عنهما أخبر أنه بات ليلة عند ميمونة زوج النبى صلى الله عليه وسلم ، وهى خالته ، فاضجعت فى عرض الوسادة ، واضجع رسول الله صلى الله عليه وسلم وأهله فى طولها ، فنام رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى اذا انتصف الليل أو قبله بقليل أو بعده بقليل استيقظ رسول الله صلى الله عليه وسلم فجعل يمسح النوم عن وجهه بيده ثم قرأ العشر الايات الخواتم من سورة آل عمران ، ثم قام الى شن[1] معلقة فتوضأ منها فأحسن وضوءه ، ثم قام يصلى ، قال : ابن عباس فقمت فصنعت مثل ماصنع ثم ذهبت فقمت الى جنبه فوضع يده اليمنى على رأسى .. الحديث.[2]

وهذا يثبت مدى تقليد الاطفال للكبار فى كل أعمالهم من خلال المراقبة فهم يراقبون السلوك والكلام ، ويتساءلون عن سبب ذلك ، فلا بد أن تكون الاجابة صحيحة .

عن عبد الرحمن بن أبى بكرة ،[3] أنه قال لابيه ، ياأبت ، انى أسمعك تدعو

---

(١) شن : الشن هو الجلد البالى ، المصباح المنير ، ط كتاب الشين مادة شن ، ص ٣٢٤ ، ولعل المقصود بذلك الاناء المصنوع من الجلد أو القربة والله أعلم .

(٢) صحيح الامام البخارى ، جـ١ كتاب الوضوء باب قراءة القرآن بعد الحديث ..... ص ٤٣ ـ ٤٤ .

(٣) عبد الرحمن بن أبى بكرة ، نفيع بن الحارث الثقفى ، أبو بحر ، ويقال : أبو حاتم ==

كل غـداة : اللهـم عافنـى فى بدنـى ، اللهـم عافنـى فى سمعـى ، اللهـم عافنـى فى بصـرى ، لااله الا أنـت ، تعيدهـا ثلاثـا حين تصبح ، وثلاثا حين تمسـى ، فقـال : انـى سمعـت رسول الله صلى الله عليـه وسلـم يدعو بهـن ، فأنـا أحـب أن استـن بسنتـه " (١)

فالوالدان مطالبـان بتطبيـق أوامـر الله تعالـى وسنـة رسوله صلى الله عليـه وسلم سلوكا وعمـلا ، والاستزادة من ذلك ماوسعهـم ، ذلك لأن أطفالهـم فى مراقبة مستمـرة لهم صباح مسـاء ، وفـى كل آن ، فقـدرة الطفـل على الالتقـاط الواعـى وغيـر الواعـى كبيرة جدا أكبر مما نظـن عادة ، ونحـن ننظـر اليـه على أنـه كائـن صغيـر لايدرك ولايعـى .

ومـن أساليب التربيـة التلـقين ، أو الموعظـة وهذا مما يعزز الاسلوب الاول ، فقد يكـون الآبـاء أصحاب قدوة حسنـة ، ولكـن نرى الطفـل يسلك سلوكا مخالفـا ، فقد لايكـذب الأب ولا الأم ، ولكـن الطفـل يجنـح إلى الكـذب ، ليكمل نواحـي

=== البصـرى ، وهـو أول مولود ، ولـد فـى الاسـلام بالبصـرة ، روى عن أبيـه وعلـى وغيرهمـا وكان ثقـة ، ولـه أحاديـث وروايـة ، مـات سنـة ٩٦ هـ .

تهذيب التهذيب ، جـ٦ ، ص ١٤٨

(١) سنـن أبـى داود ، كتـاب الادب ، بـاب مـايقـول اذا أصبـح رقـم ٥٠٩٠ ، ص ٣٢٤ .

النقص التي يشعر بها في نفسه ، أو يحاكي غيره من الاطفال ، وقد لايقسوا الوالد ولا الأم ، ولكن الطفل يمسك الطيور فيخنقها ، والقطط فيشد ذيولها وينصل آذانها ، ومع ذلك لابد من موعظة لطيفة خفيفة مؤثرة ترد الى الطفل صوابه ، وتعوده على مكارم الاخلاق .

ولنا خير مثال فيما وعظ به لقمان ابنه وحكاه القرآن الكريم

قال تعالى " وَإِذْ قَالَ لُقْمَانُ لِابْنِهِ وَهُوَ يَعِظُهُ يَابُنَيَّ لَاتُشْرِكْ بِاللَّهِ إِنَّ الشِّرْكَ لَظُلْمٌ عَظِيمٌ ، وَوَصَّيْنَا الْإِنسَانَ بِوَالِدَيْهِ حَمَلَتْهُ أُمُّهُ وَهْنًا عَلَى وَهْنٍ وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ أَنِ اشْكُرْ لِي وَلِوَالِدَيْكَ إِلَيَّ الْمَصِيرُ ، وَإِن جَاهَدَاكَ عَلَىٰ أَن تُشْرِكَ بِي مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ فَلَا تُطِعْهُمَا وَصَاحِبْهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا وَاتَّبِعْ سَبِيلَ مَنْ أَنَابَ إِلَيَّ ثُمَّ إِلَيَّ مَرْجِعُكُمْ فَأُنَبِّئُكُم بِمَا كُنتُمْ تَعْمَلُونَ ، يَابُنَيَّ إِنَّهَا إِن تَكُ مِثْقَالَ حَبَّةٍ مِّنْ خَرْدَلٍ فَتَكُن فِي صَخْرَةٍ أَوْ فِي السَّمَاوَاتِ أَوْ فِي الْأَرْضِ يَأْتِ بِهَا اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ لَطِيفٌ خَبِيرٌ ، يَابُنَيَّ أَقِمِ الصَّلَاةَ وَأْمُرْ بِالْمَعْرُوفِ وَانْهَ عَنِ الْمُنكَرِ وَاصْبِرْ عَلَىٰ مَا أَصَابَكَ إِنَّ ذَٰلِكَ مِنْ عَزْمِ الْأُمُورِ ، وَلَاتُصَعِّرْ خَدَّكَ لِلنَّاسِ وَلَاتَمْشِ فِي الْأَرْضِ مَرَحًا إِنَّ اللَّهَ لَايُحِبُّ كُلَّ مُخْتَالٍ فَخُورٍ ، وَاقْصِدْ فِي مَشْيِكَ وَاغْضُضْ مِن صَوْتِكَ إِنَّ أَنكَرَ الْأَصْوَاتِ لَصَوْتُ الْحَمِيرِ "(1)

---

(1) سورة لقمان من الآية ١٣ الى الآية ١٩ .

فهــذه مواعــظ تعزز القدوة الحسنــة ٠

كمــا أنــه لابــد من تحيـن الوقـت المناسـب للتوجيـه كوقــت النزهـــة واللهــو واللعـب بطريقـة غير مباشـرة ، وخطـاب الطفـل على قدر عقلـه إلى غيــر ذلك ٠

عن ابن عبـاس رضي الله عنهمـا ، قـال : " كنـت خلـف النبـي صلى الله عليـه وسلـم يومـا ، فقـال : " يا غـلام ، انـي أعلمـك كلمـات : احفظ الله يحفظـك ، احفـظ الله تجده تجاهـك ، اذا سألـت ، فاسـأل الله ، واذا استعنـت فاستعن بالله ، واعلم أن الامـة لو اجتمعـت على أن ينفعـوك بشـيء ، لم ينفعـوك ، إلا بشـيء قد كتبـه الله لك ، وان اجتمعـوا على أن يضـروك بشيء لم يضـروك بشـيء قد كتبـه الله عليـك ، رفعـت الاقـلام ، وجفـت الصحـف " (1)

ولكـن قد لاتنجـح القـدوة ولا الموعظـة الحسنـة في بعـض الاحيـان وعنـدئـذ يمكـن أن تلجأ الى العقوبـة ، وان أخذنـا بهـا ليس معنـى ذلك أنهـا هـي أول وسائـل التربيـة ، لأن ليس كل إنسـان محتاجـا إلى العقوبـة ، فالبعـض قـد تنجـح معـه القدوة والموعظـة ، والبعـض لابـد معهم من العقوبـة ، ولتكـن هـي آخـر المطـاف ٠

كمـا أن للعقوبـة درجـات منهـا اللوم والعتـاب والتهديـد وغيـر ذلك فقـد ينفع ذلك ، إلا أن بعـض النـاس لاينفـع معهـم إلا العقوبـة البدنيـة ، ولكـن ليسـت هي البدايـة ، وليس في كـل وقـت ، وهـذا هـو أسـلـوب التربيـة

---

(1) جامع الترمذى على تحفـة الاحـوذى ، جـ٧ ، أبواب صفة القيامة ، رقم ٢٦٣٥، ص ٢١٩ - ٢٢٠ ، وقال عنه هذا حديث حسن صحيح ٠

الاسلامية ،[1] وان كان لابد من ملاطفة الاطفال وادخال السرور الى

---

(1) منهج التربية الاسلامية ، جـ1 ، ص ١٨٠ - ١٩٢ ، منهج التربية النبوية للطفل محمد نور سويد ، مطبعة الفيصل ، الناشر مكتبة المنار الاسلامية الطبعة الثانية ، ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨م ، ص ٣١٢ - ٣١٤ .
كما أن هناك أساليب كثيرة ، لم أذكرها منعا للتطويل ومن أراد الاستزادة فليراجع المرجعين السابقين .
واليك بعض ماقيل عن تربية الطفل ، جاء فى تحفة المودود بأحكام المولود " ومما يحتاج اليه الطفل غاية الاحتياج الاعتناء بأمر خلقه ، فانه ينشأ كما عوده المربى فى صغره من غضب ولجاج وعجلة وخفة مع هواه ، وطيش وحده وجشع ، فيصعب عليه فى كبره تلافى ذلك ، وتصير هذه الاخلاق صفات وهيئات راسخة له ، فلو تحرز منها غاية التحرز فضحته ، ولابد يوما ما ، ولهذا نجد أكثر الناس منحرفة اخلاقهم وذلك من قبل التربية التى نشأ عليها .
وكذلك يجب أن يجتنب الطفل إذا عقل : مجالس اللهو والباطل والغناء وسماع الفحش والبدع ومنطق السوء ، فإنه إذا علق بسمعه ، عسر عليه مفارقته فى الكبر ، وعز على وليه استنقاذه منه ، فتغيير العوائد من أصعب الامور ، يحتاج صاحبها الى استجداد طبيعة ثانية ، والخروج عن حكم الطبيعة عسر جدا .
فينبغى لوليه أن يجنبه الاخذ من غيره غاية التجنب ، فانه متى اعتاد الاخذ صار له طبيعة ونشأ بأن يأخذ لابأن يعطى ، ويعوده البذل والاعطاء ، ويجنبه الكذب والخيانة أعظم مما يجنبه السم الناقع ، فانه متى سهل له سبيل الكذب والخيانة أفسد عليه سعادة الدنيا والآخرة ، وحرمه كل خير . ==

قلوبهم .(١)

=== ويجنبه الكسل والبطالة والدعة والراحة ، بل يأخذه باضدادها ولايريحه الا بما يجم نفسه وبدنه للشغل ، فإن الكسل والبطالة عواقب سوء ومغبة ندم ، وللجد والتعب عواقب حميدة ، أما في الدنيا وأما في العقبى ، وأما فيهما معا ، فأروح الناس أتعب الناس ، وأتعب الناس أروح الناس ، فالسيادة في الدنيا والسعادة في العقبى لايوصل إليها الا على جسر من التعب .

تحفة المودود بأحكام المولود من ص ١٤٢ - ١٤٤ بتصرف .

(١) من ذلك عن عائشة رضى الله عنها قالت جاء اعرابي الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : تقبلون الصبيان ؟ ! فما نقبلهم ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم أو أملك لك أن نزع الله من قلبك الرحمة "

صحيح الامام البخاري ، جـ٨ ، كتاب الادب باب رحمة الولد وتقبيله ومعانقته .. ألخ ، ص ٧ - ٨ .

عن أسامه بن زيد رضى الله عنهما كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يأخذني ويقعدني على فخذه ، ويقعد الحسن على فخذه الاخرى ، ثم يضمهما ، ثم يقول : اللهم ارحمهما فاني أرحمهما " .

صحيح الامام البخاري ، جـ٨ ، كتاب الادب باب وضع الصبي على الفخذ ، ص ٨

وعن عبدالله عن خالد بن سعيد عن أبيه عن أم خالد بنت خالد بن سعيد قالت أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم مع أبي وعلى قميص أصفر ، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم سنة سنة ، قال عبدالله وهي بالحبشية حسنة ، قالت فذهبت ألعب بخاتم النبوة فزبرني أبي ، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم دعها ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أبلي وأخلقي ثم أبلي ==

حتى ان بعض الفقهاء بين كيفية العقوبة البدنية .

* **قال الحنفية :**

ان المقصود بضرب الطفل اذا ترك الصلاة ليس المقصود أن يضرب بخشبة ، وإنما باليد ، ولايجاوز الثلاث ، وكذلك الحال بالنسبة للمعلم ليس له أن يجاوزها .

وقالوا وظاهر ذلك أن لايضرب بالعصا فى غير الصلاة أيضا ، وإذا كان النهى عن الضرب بالخشبة أو العصا ، فمن باب أولى السوط .

وأما كونه لابخشبة ، فلأن الضرب ورد فى جناية المكلف ، وهذا كله فى ابن عشر ، وقالوا : له ضرب اليتيم فيما يضرب عليه ولده ، وكذلك الحكم للام مثل الاب .[1]

* **وقال المالكية :-**

ان التأديب يكون بالوعيد والتقريع لا بالشتم ، فان لم يفد انتقل بالضرب بالسوط من واحدا الى ثلاثة ، ويكون ضرب ايلام فقط دون تأثير فى العضو ،

=== وأخلفى قال عبدالله فبقيت حتى ذكر يعنى من بقائها " أى القميص .

صحيح الامام البخارى ، جـ٨ ، كتاب الادب ، باب من ترك صبية غيره حتى تلعب به أو قبلها أو مازحها ، ص ٧ .

ومن هنا نرى رحمته صلى الله عليه وسلم ليست قاصرة على بنيه وانما على أبناء غيره ، والأحاديث الدالة على ذلك كثيرة جدا .

(١) حاشية رد المحتار ، جـ١ ، ص ٣٥٢ ، جـ٤ ، ص ٧٨ ، الدر المختار شرح تنوير الابصار ، جـ١ ص ٣٥٢ ، جـ٤ ، ص ٧٨

وهذا في الصلاة وغيرها .

وقيل عنهم : ان المؤدب اذا زاد على ثلاثة أسواط اقتص منه .[1]

وقيل يزاد الى عشر ، وقيل : يعتبر حال الصبيان في ذلك ، وان بعض المعلمين يضرب الصبي فوق العشرين وأزيد ، وكذلك من عظم جرمه بالعصا في سطح أسفل رجليه العشرين وأكثر .

وقيل يضرب ثلاثة أسواط على الظهر من فوق الثوب ، وقيل يضرب تحت القدم عريانا ولايزيد على الثلاثة ، فإن زاد عليها كان قصاصا ، فإن نشأ عن ذلك شيء فإن كان بوجه جائز فلا شيء عليه وإلا لزمه .

وقيل يضربون على الصلاة ثلاثة أسواط ، وعلى الالواح خمسة ، وعلى السب سبعة ، وعلى الهرب عشرة ، ويكون ذلك بسوط لين ، وإن زاد أقتص منه .[2]

حتى أنهم قالوا إذا ظن ان الضرب لايفيد مع الطفل فلا يضرب لعدم افادته .[3]

وهذا الضرب وما فيه من تفصيل لابن عشر ، أما مادون ذلك فلا يضرب ، وهذا رحمة للطفل .

---

(١) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، جـ ١ ، ص ٤١٤ ، التاج والاكليل لمختصر خليل جـ١ ص ٤١٢ .

(٢) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، جـ١ ، ص ٤١٤ ، الفواكه الدواني ، جـ١ ، ص ٣٧ - ٣٨

(٣) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، جـ٤ ، ص ١٦

المبحث السادس :-

" الحكم فيما لو حصل تلف نتيجة للتأديب "

ذكرنا أنه يجوز للأب وللأم وللمعلم والقيم على الطفل أن يؤدبه بالضرب الذى لايتلف فيه عضوا ، أو يلحق به شيئا فاحشا ، إلا أنه ربما أسرف المؤدب للطفل في ذلك حتى ينتج عنه تلف ، أو تحصل له عاهة ، فلو حصل تلف من الضرب المعتاد والفاحش ، فهل فيهما الضمان أم لا ؟

نبين ذلك على النحو التالي :-

أولا : اذا كان الضرب معتادا :-

اذا كان الضرب معتادا ، ولم يكن فيه اسراف ، وحصل فيه تلف للطفل ، فقد ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين :

المذهب الأول :-

ذهب الحنابلة وأبو يوسف ومحمد من الحنفية ، الى أنه لو ضرب الصبي ضربا معتادا دون اسراف ، وحصل تلف ، فإنه لايضمن الأب أو الوصي أو المعلم(١).

وعللوا لما ذهبوا اليه بما يأتي :-

إن المؤدب مأذون له في ضربه بلا إسراف شرعا ، فلا يضمن لأن فعله مأذون له فيه شرعا بلا تعد ، فأشبه سراية القود والحد (٢) .

---

(١) كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٦ ص ١٦ ، شرح منتهى الارادات جـ٣ص٣٠٥ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٧ ص ٣٠٥

(٢) المراجع السابقة .

المذهب الثاني :-

ذهب الامام أبو حنيفة رحمه الله والشافعية ، الى أنه لو ضرب المؤدب الطفل ضربا معتادا من غير اسراف فحصل تلف له فانه يضمنه(١) .

وعللوا لما ذهبوا اليه بما يأتي :-

قال الامام أبو حنيفة رحمه الله : ان التأديب اسم لفعل يبقى المؤدب حيا بعده فاذا سرى تبين انه قتل وليس بتأديب ، وهو غير مأذون له في القتل .

وقال الشافعية : ان التأديب المأذون فيه مشروط بسلامة العاقبة ، وهنا لم تسلم العاقبة فيضمن ، لأنه حصل تلف فتبين أنه جاوز الحد المشروع (٢).

الترجيح :-

ان الراجح هو ماذهب اليه أصحاب المذهب الثاني ، لأن المقصود من التأديب التقويم والإصلاح والتهذيب ، وأن الانسان مطالب بالرحمة والرفق في كل شيء وخاصة بالصغار ، وهذا ليس كالحد والقود ، ولأن ذلك قد يؤدي إلى القسوة ، وخاصة من قبل من جبلوا على ذلك . والله أعلم .

ثانيا : اذا كان الضرب غير معتاد :-

فقد فصل الفقهاء في ذلك كما يأتي :-

أ - ذهب الحنفية والحنابلة الى أنه لو ضرب الولي الطفل ، ضربا غير معتادا ، كأن أسرف فيه ، فانه يضمن التلف ، لأنه غير مأذون في ذلك شرعا (٣) .

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٧ ص ٣٠٥ التكملة الثانية ، المجموع شرح المهذب جـ ١٩ ص ١١ - ١٢ .

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٧ ص ٣٠٥ ، مغني المحتاج جـ ٤،ص١٩٩

(٣) الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ ٤ ص ٧٩ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٦ ص ١٦ ، شرح منتهى الارادات جـ ٣ ص ٣٠٥

وكذلك الحال لو ضرب غير المميز سواء كان الضرب معتادا أو غير معتاد فحصل تلف يضمنه ، لأن الشرع لم يأذن في تأديب من لاعقل له ، لأنه لافائدة في تأديبه (١) .

ب - ذهب المالكية الى أنه لو زاد في الضرب عن الصفة المعتادة ، فحصل تلف ففيه القصاص من غير الأبوين (٢) .

كما أن بعض الفقهاء فصلوا إذا كان المؤدب غير الأبوين إذا كان مأذونا أو غير مأذون ،منها

أولا : اذا كان المؤدب ماذونا :-

ذهب الحنفية والمالكية الى أنه اذا ضرب المأذون الطفل وحصل له تلف فإنه لايضمن ذلك (٣) .

وعللوا لما ذهبوا اليه : بأن ذلك كان للضرورة ، ولأن المعلم إذا علم أنه يلزمه الضمان بالسراية وليس في وسعه التحرز عنها يمتنع عن التعليم فكان في التضمين سد باب التعليم .

كما ان للناس حاجة إلى ذلك ، فسقط اعتبار السراية في حق المعلم لهذه الضرورة . كما ان هذه الضرورة لم توجد في الأب ، لأن لزوم التضمين لايمنعه عن التأديب وذلك لفرط شفقته على ولده فلا يسقط اعتبار السراية من غير ضرورة (٤).

---

(١) شرح منتهى الارادات جـ ٣ ص ٣٠٥ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٦ ص ١٦

(٢) الفواكه الدواني جـ ١ ، ص ٣٨ .

(٣) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٧ ، ص ٣٠٥ ، الفواكه الدواني جـ ١ ص ٣٨ .

(٤) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٧ ص ٣٠٥ .

ثانيا : اذا كان المعلم غير مأذون :-

ذهب الحنفية والمالكية إلى أن المعلم إذا كان غير مأذون بالضرب فإنه يضمن (١) .

وعللوا ذلك بأنه معتد في الضرب والمتولد منه يكون مضمونا عليه(٢)

المبحث السابع :-

" في التسوية بينه وبين اخوته في العطية "

مما لاشك فيه أن التسوية بين الأولاد أمر مطلوب ، لأنه يترك أثارا طيبة في نفوسهم .

كما أن عدم التسوية بينهم قد يورث البغضاء والكراهية فيما بينهم ، والإسلام حريص على نبذ أسباب ذلك ، فإذا كان حريصا على نبذ بذور الفرقة بين المسلمين فهو أحرص على نبذ الفرقة بين الأخوة في النسب ، لأن الأسرة هي أساس المجتمع المسلم ، وبناء على ذلك فإنه لو أراد والد أن يعطي عطية لأحد أولاده ، هل يجب عليه أن ينحل الباقين مثله ، أم لايجب عليه ذلك اذا أراد أن يعطي لأولاده أو بعضهم ، هل يجب عليه أن يسوى بينهم في ذلك أم لا تجب عليه التسوية ؟

بادئ ذى بدء لاخلاف بين العلماء في ان التسوية بين الأولاد في العطية مشروع ومرغوب فيه ، ولكنهم اختلفوا هل التسوية مشروعة على سبيل الوجوب أو على سبيل الندب ؟

لهم في ذلك مذهبان :-

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٧ ص ٣٠٥ ، الفواكه الدواني جـ ١ ص٣٨

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٧ ص ٣٠٥

المذهب الأول : قال ان التسوية واجبة .

المذهب الثاني : قال ان التسوية مستحبة ، فيكون عدمها مكروها ، وقال بعضهم لاسيما اذا كان بدون سبب .

سبب الخلاف :-

أما سبب خلاف الفقهاء في كون التسوية في العطية بين الأولاد واجبة أو مستحبة كما جاء في بداية المجتهد ونهاية المقتصد قال " فسبب الخلاف في المسألة معارضة القياس للفظ النهي الوارد ، وذلك أن النهي يقتضي عند الأكثر بصيغته التحريم ، كما يقتضي الأمر الوجوب .

فمن ذهب الى الجمع بين السماع والقياس ، وحمل الحديث على الندب ، أو خصصه في بعض الصور كما فعل مالك رحمه الله .

ولا خلاف عند القائلين بالقياس انه يجوز تخصيص عموم السنة بالقياس ، وكذلك العدول بها عن ظاهرها ، أعني أن يعدل بلفظ النهي عن مفهوم الحرمة الى الكراهية .

وأما أهل الظاهر ، فلما لم يجز عندهم القياس في الشرع اعتمدوا ظاهر الحديث وقالوا : بتحريم التفضيل بالهبة "[(٢)].

واليك تفصيل المذهبين :-

المذهب الأول :-

ذهب الحنابلة والظاهرية وبعض المالكية وأبو يوسف - رحمه الله - من الحنفية الى أنه يجب التسوية بين الأولاد في العطية .

---

(١) جـ ٢ ص ٣٢٨ - ٣٢٩ بتصرف .

(٢) والحديث هو حديث النعمان بن بشير الآتي في الصفحة التالية .

الا أن الحنابلة قالوا :بالوجوب إذا لم يختص أحدهم بمعنى يبيح التفضيل كزمانة ونحوه .

كما أن أبا يوسف ـ رحمه الله ـ أوجب ذلك ان قصد به الاضرار (١)

واستدل أصحاب هذا المذهب لما ذهبوا اليه من السنة والمعقول .

الأدلـــة :ـ

أولا : من السنة :ـ

أ - عن النعمان بن بشير (٢) أن أباه ، أتى به الى رسول اللـه صلى الله عليه وسلم فقال : اني نحلت ابني هذا غلاما ، فقال : أكل ولـــدك نحلت مثله ؟ قال : لا ، قال : فأرجعه " (٣)

---

(١) الاقناع في فقه الامام أحمد بن حنبل لأبي النجا شرف الدين موسى الحجاوى المقدسي تصحيح وتعليق عبد اللطيف محمد موسى السبكي الناشر دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت لبنان جـ ٣ ص ٣٤، شرح منتهى الارادات حـ ٢ص ٥٢٤ المغني جـ ٥ ص ٦٦٤، المحلى جـ ٩ ص ١٤٢، شرح الزرقاني على موطـــأ الامام مالك جـ ٤ ص ٤٢ - ٤٣، الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ٥ص ٦٩٦.

(٢) النعمان بن بشير بن سعد بن ثعلبة بن جلاس بن زيد الأصارى الخزرجي ، يكنى أبا عبد الله ، له ولأبيه صحبة ، كان أول مولود في الاسلام من الأنصار بعدالهجرة بأربعة عشر شهر ، بعد قدوم النبي صلى الله عليه وسلم الـــى المدينة ، أى أنه أكبر من عبد الله بن الزبير أول مولود للمها جرين بستـة أشهر ، روى عن النبي صلى الله عليه وسلم ، وعن خالد بن عبد الله بـــن رواحة ، وعمر وعائشة رضي الله عنهم ، وروى عنه ابنه محمد وعروة والشعبـــي وغيره ، استعمله معاوية على الكوفة ، قتل سنة ست وستين ، وقيل سنـــة خمس وستين .
الاصابة في تمييز الصحابة جـ ٣ ص ٥٥٩ ، تهذيب التهذيب جـ ١٠ص ٤٤٧ ومابعدها .

(٣) صحيح البخارى جـ ٣ كتاب الهبة وفضلها ، باب الهبة للولد واذا أعطي بعض ولده شيئا لم يجز حتى يعدل بينهم ويعطي الاخرين مثله .. ص ١٥٧ - ١٥٨

ب - عن النعمان بن بشير أن أمه بنت رواحة(١)، سألت أباه بعض الموهبة من ماله لابنها ، فالتوى بها سنة (٢)، ثم بدا له ، فقالت : لا أرضى حتى تشهد رسول الله صلى الله عليه وسلم على ماوهبت لابني ، فأخذ أبي بيدى، وأنا يومئذ غلام ، فأتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : يارسول الله ان أم هذا بنت رواحة أعجبها أن أشهد له على الذى وهبت لابنها فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم :" يابشير (٣) ألك ولد سوى هذا ؟" قال :نعم ، فقال : " أكلهم وهبت له مثل هذا " قال : لا ، قال : فلا تشهدني اذا فاني لاأشهد على جور (٤) .

---

(١) عمرة بنت رواحة أخت عبد الله بن رواحة ، زوجة بشير بن سعد الأنصارى، وأم النعمان بن بشير رضي الله عنهم ، لما ولد النعمان بن بشير رضي الله عنه حملته الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فدعا بتمرة ، فمضغها ثم ألقاها في فيه ، فحنكه بها ، فقالت : يارسول الله أدع الله أن يكثر ماله وولده ، فقال : أما ترضين أن يعيش كما عاش خاله حميدا ، وقتل شهيدا ودخل الجنة .
الاستيعاب في أسماء الأصحاب جـ ٤ ص ٣٦٢ ، أسد الغابة في معرفة الصحابة جـ ٥ ص ٥٠٩

(٢) أى مطلها . شرح النووى على صحيح الامام مسلم جـ ١١ ص ٦٧ .

(٣) بشير بن سعد بعد ثعلبة بن جلاس - وقيل خلاس - . زيد بن مالك بن ثعلبة بن كعب بن الخزرج ، يكنى أبا النعمان ، بابنه النعمان ، شهد العقبة الثانية ، وبدرا وأحدا والمشاهد بعدها، وهو أول من بايع أبا بكر الصديق رضي الله عنه يوم السقيفة من الأنصار ، قتل يوم عين التمر مع خالد بن الوليد ، بعد انصرافه من اليمامة سنة اثنتي عشرة ، روى عنه ابنه النعمان ، وجابر بن عبد الله وآخرين .
أسد الغابة في معرفة الصحابة جـ ١ ص ١٩٥ ، تهذيب التهذيب جـ ١ص٤٦٤ ومابعدها .

(٤) صحيح الامام مسلم شرح النووى جـ ١١ كتاب الهبات ، باب كراهة تفضيل بعض الأولاد في الهبة ص ٦٧ - ٦٨ .
وفي رواية عن الامام مسلم " وانيلاأشهد الا على حق " ص ٦٩ .

جـ - وعن النعمان بن بشير قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " اعدلوا بين أولادكم ، اعدلوا بين أولادكم " (١)

وجه الدلالة :-

ان حديث النعمان بن بشير دليل على تحريم اعطاء ولد دون سائر الأولاد ، لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم سماه جورا ، وأمر برده ، وامتنع عن الشهادة عليه ، وهذا كما جاء في روايات الحديث ، فالجور حرام ، كما أن الأمر يقتضي الوجوب . (٢) .

ثانيا : من المعقول :-

ان الوالد لو نحل بعض ولده دون البعض ، فان ذلك يورث العداوة والبغضاء بينهم ، مما يؤدي إلى قطعية الرحم ، وهذا حرام ، وكل مايؤدي إلى حرام فهو حرام ، ومن ذلك نرى أن الشارع منع من تزويج المرأة على عمتها أو خالتها لهذه الأمور (٣) .

مناقشة الأدلة :-

نوقشت أدلة أصحاب هذا المذهب بما يأتي :-

أولا : بما جاء عن السيدة عائشة رضي الله عنها أنها قالت : "إن أبا بكر الصديق كان نحلها جادّ عشرين وسقا من ماله بالغابة ، فلما حضرته الوفاة قال : والله يابنية ، مامن الناس أحد أحب إليّ غنى بعدى منك ، ولا أعز علي فقرا بعدى منك ، وإني كنت نحلتك جادّ عشرين وسقا ، فلو كنت جددتيه واحتزيته كان لك ، وإنما هو اليوم مال وارث ، وإنما هما أخواك واختاك فاقتسموه على كتاب

---

(١) سنن أبي داود جـ ٣ كتاب البيوع باب في الرجل يفضل بعض ولده في النحل رقم ٣٥٤٤ ص ٢٩٣ . سنن النسائي جـ ٦ كتاب النحل ص ٢٦٢، السنن الكبرى جـ ٦ ، كتاب الهبات باب السنة في التسوية بين الأولاد في العطية ص ١٧٧

(٢) المغني جـ ٥ ص ٦٦٤ .

(٣) المرجع السابق ص ٦٦٤ ، ٦٦٥.

الله ، قالت عائشة : فقلت : ياأبت والله لو كان كذا وكذا لتركته انما هـــي أسماء .... الخ (١)

ان هذا عمل أبو بكر الصديق رضي الله عنه ، وهو عدم التسوية ، ففيـه قرينة ظاهرة على أن الأمر للندب .

الرد :-

أجيب على ماورد عليهم من اعتراض بما يأتي :-

أ - أجيب على قصة السيدة عائشة رضي الله عنها بأن أخوتها كانـوا راضين بذلك (٢) .

ب - كما أن قول أبي بكر رضي الله عنه ، لايعارض قول النبي صلى الله عليه وسلم ولايحتج به معه ، ويحتمل أن أبا بكر رضي الله عنه خصها بعطيتـه لحاجتها وعجزها عن الكسب والتسبب فيه ، هذا مع اختصاصها بفضلها وكونهـا أم المؤمنين وغير ذلك من فضائلها رضي الله عنها .

جـ - ويحتمل أن يكون قد نحلها ونحل غيرها من ولده وهو يريد أن ينحل غيرها فأدركه الموت قبل ذلك .

د - كما أن الأمر في حديث النعمان بن بشير لايعتبر مصروفا عن الوجوب الى الاستحباب والندب ، لأنه مؤكد بدلائل أخرى دلت على الوجوب حيث أمر بـرده

---

(١) موطأ الامام مالك جـ ٢ كتاب الأقضية باب مالايجوز من النُحل ص ٢٢٢ -٢٢٣ ،
السنن الكبرى جـ ٦ كتاب الهبات باب مايستدل به على أن أمره بالتسوية بينهم في العطية على الاختيار دون الايجاب ص ١٧٨ .
قال في ارواء العليل عن هذا " هذا اسناد صحيح على شـرط الشيخين " جـ ٦ باب ص ٦١ - ٦٢ .

(٢) شرح الزرقاني على موطأ الامام مالك جـ ٤ ص ٤٣ .

وسماه جورا وامتناعه صلى الله عليه وسلم عن الاشهاد ، ولو كان الاشهاد جائزا ، لامتثل بشير وأشهد غيره ، ولم يرد أنه أشهد غيره ، وانما قاله عليه الصلاة والسلام على سبيل التهديد له على نحو ماجاء في قوله تعالى : ﴿ اعْمَلُوا مَاشِئْتُمْ ﴾ (١) وعلى هذا فانه يفيد الوجوب (٢) .

المذهب الثاني :-

ذهب الحنفية والشافعية ، والامام مالك - رحمه الله - الى أنه يستحب التسوية بين الأولاد في العطية ، ولكن يكره عدم التسوية .

الا أن الامام مالك - رحمه الله - قال لايجوز أن يخصص بعضهم بجميع المال دون بعض (٣) .

واستدلوا على ماذهبوا اليه بالسنة والأثر المعقول .

الأدلة :-

أولا : من السنة :-

حديث النعمان بن بشير السابق ذكره .

وجه الدلالة :-

ان المراد بالأمر في الحديث الندب ، والمراد بالنهي التنزيه ، والدليل على ذلك ، ان في بعض رواياته " أليس يسرك أن يكونوا لك في البر واللطف سواء ،

---

(١) سورة فصلت الآية (٤٠) .

(٢) المغني جـ ٥ ص ٦٦٥ .

(٣) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٦ ص ١٢٧ ، حاشية رد المحتار جـ ٥ ص ٦٩٦ ، الدر المختارشرح تنوير الأبصار جـ ٥ ص ٦٩٦ ، روضة الطالبين وعمدة المفتين جـ ٥ ص ٣٧٨ ، مغني المحتاج جـ ٢ ص ٤٠١ ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد جـ ٢ ص ٣٢٨ .

قال : نعم ، قال : " فاشهد على هذا غيرى "(١)

ثانيا : من الأثر :-

قصة السيدة عائشة رضي الله عنها السابق ذكرها ، ففيها أن أبا بكر - رضي الله عنه - فضل السيدة عائشة على سائر أولاده فيدل ذلك على الندب(٢).

ثالثا : من القياس :-

ان الاجماع منعقد على أن للرجل أن يهب في صحته جميع ماله للأجانب دون أولاده ، فاذا كان ذلك للأجنبي فهو للولد جائزومن باب أولى (٣) .

مناقشة الأدلة :-

نوقشت أدلة أصحاب المذهب الثاني بمايأتي :-

أولا : بما استدلوا به من السنة من أن الأمر الوارد في الحديث الشريف يراد به الندب ، والنهي يراد به التنزيه ، نقول لكن هناك ألفاظ زائدة **وردت في** الحديث على هذه اللفظة ، ولاسيما الرواية وردت بعينها بصيغة الأمر حيث قال اعدلوا الى غير ذلك من الألفاظ (٤)

---

(١) سنن أبي داود جـ ٣ كتاب البيوع باب في الرجل يفضل بعض ولده في النحل ص ٢٩٢ وجاء بلفظ آخر في سنن ابن ماجه جـ ٢ كتاب الهبات باب الرجل ينحل ولده رقم ٢٣٧٥ ص ٧٩٥ ، السنن الكبرى جـ ٦ كتاب الهبات باب مايستدل به على أن أمره بالتسوية بينهم في العطية على الاختيار دون الايجاب ص ١٧٨ .
وانظر بداية المجتهد ونهاية المقتصد جـ ٢ ص ٢٣٨ ، نيل الأوطار جـ ٦ ص ١١٠ .

(٢) مغني المحتاج جـ ٢ ص ٤٠١ .

(٣) بداية المجتهد ونهاية المقتصد جـ ٢ ص ٣٢٨ .

(٤) شرح الزرقاني على موطأ الامام مالك جـ ٤ ص ٤٣ ، المحلى جـ ٩ ص ١٤٥ ، نيل الأوطار جـ ٦ ص ١١١ . هناك اعتراضات وردود على وجه الاستدلال من هذا الحديث لكل من المذهبين فمن أراد الاستزادة فليراجع شرح الزرقاني على موطأ الامام مالك جـ ٤ ص ٤٣ - ٤٤ ، نيل الأوطار جـ ٦ ص ١١٠-١١١ .

ثانيا : بما احتجوا به بقصة السيدة عائشة ، يمكن الاعتراض عليها بما ورد من ردود على ما اعترض به على أصحاب المذهب الأول (١) .

ثالثا : بما احتجوا به من القياس بأن الاجماع منعقد على جواز عطية الرجل ماله لغير ولده ، فاذا جاز له أن يخرج جميع ولده من ماله لتمليك الغير جاز له أن يخرج بعض أولاده بالتمليك لبعضهم .

اعترض على هذا القياس بأنه قياس في مقابلة النص .

الترجيح :-

مما سبق عرضه فان الراجح هو ماذهب اليه أصحاب المذهب الأول وهو وجوب التسوية بين الأولاد في العطية لورود النصوص بذلك ولما يتركه عدم التسوية من آثار سيئة . والله أعلم

كيفية التسوية بين الأولاد في العطية :-

أي هل يجعل نصيب الذكر والأنثى متساويين ، أو يقسم بينهم كقسمة الميراث للذكر مثل حظ الأنثيين ؟

للاجابة على هذا التساؤل نقول : ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين .

المذهب الأول :-

ذهب الظاهرية وأبو يوسف من الحنفية (٢) وفي أصح الوجهين عند الشافعية أنه يسوى بين الذكر والأنثى ، أي يجعله مناصفة (٣)

واستدلوا على ماذهبوا اليه من السنة والمعقول .

---

(١) انظر ص ٥٣٤ - ٥٣٥

(٢) وقيل أنه هذا القول عليه الفتوى وهو الأفضل ، وقيل هو ظاهر قول محمد من الحنفية .

(٣) المحلى جـ ٩ ص ١٤٩ ، الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ ٥ ص ٦٩٦ ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٦ ص ١٢٧ ، روضة الطالبين وعمدة المفتين جـ ٥ ص ٣٧٩ ، مغني المحتاج جـ ٢ ص ٤١٠

الأدلـــــة :-

أولا : من السنـــة :-

حديث النعمان بن بشير السابق ذكره (١) .

وجه الدلالـــة :-

قوله عليه السلام " أكل ولدك نحلته مثل هذا ؟ " فقال : لا ، فقـــال النبي عليه الصلاة والسلام " فأرجعه " وهذا اشارة الى العدل بين الأولاد فـــي النحلة وهو التسوية بينهم بالمناصفة (٢) .

ثانيا : من المعقول :-

أ - ان في التسوية بين الأولاد ذكورا أو اناثا تأليفا للقلوب ، لأن في التفضيل توريث الوحشة بينهم فكانت التسوية أولى (٣)

ب - ان التسوية بين الأولاد في العطية فارق الارث ، لأن الـوارث راضي بما فرض الله له بخلاف هذا ، وبأن الذكر والأنثى انما يختلفان في الميـراث بالعصوبة أما بالرحم المحددة فهما فيها سواء ، كالأخوة والأخوات من الأم ، والهبة للأولاد أمر بها صلة الرحم ، وما يشهد بذلك (٤) حديث ابن عباس رضي اللـــه عنهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " سووا بين أولادكم في العطية فلو كنت مفضلا أحدا لفضلت النساء " (٥) .

---

(١) انظر ص ٥٣١ - ٥٣٢ - ٥٣٣
(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٦ ص ١٢٧ .
(٣) المرجع السابق .
(٤) شرح الزرقاني على موطأ الامام مالك جـ ٤ ص ٤٣ ، مغني المحتاج جـ٢ص ٤٠١
(٥) السنن الكبرى جـ ٦ كتاب الهبات باب السنة في التسوية بين الأولاد فـــي العطية ص ١٧٧ ، قال عنه في حسن الأثر قال رواه البيهقي في شعـــب الايمان بلفظ البنات بدل النساء ، وضعفه ابن الجوزي ، باب الهبـــات ص ٣١٧ . قال في نصب الراية : رواه ابن عدى وقال : لاأعلم من يرويـــه عنه غير اسماعيل بن عياش وهو قليل الحديث ، ورواياته باثبات الأسانيـــد بها ، ولاأعرف له شيئا أنكر مما ذكرنا من حديث عكرمة عن ابن عباس وذكـره ابن حبان في الثقات قال في التنقيح وسعيد بن يوسف تكلم فيه أحمد وابـــن معين والنسائي جـ ٤ كتاب الهبة ص ١٢٣ ، وقال في ارواء الغليل وسعيـــد هذا متفق في تضعيفه ، وقال : والصحيح أنه مرسل جـ ٦ باب الهبـــــة رقم ١٦٢٨ ص ٦٧ .

المذهب الثانــــي :-

ذهب الحنابلة ومحمد من الحنفية وبعض المالكية ، وفي الوجه الثاني عنـــد الشافعية ، الى ان المقصود بالتسوية في العطية بين الأولاد اذا كانوا ذكـــورا أو اناثا ، فهي كقسمة المواريث للذكر مثل حظ الانثيين (١)

واستدلوا على ماذهبوا اليه بالمعقول .

أ - قالوا ان الله سبحانه وتعالى قسم الميراث للذكر مثل حظ الانثيين وأولى مااقتدى به قسمة الله سبحانه وتعالى .

ب - ان الذكر أحوج من الأنثى ، وذلك لأنهما اذا تزوجا فـــان الصداق والنفقة على الذكر ، كما أن تفضيل الذكر على الأنثى جاء مقرونا بهـــذا المعنى ﴿ ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بَعۡضَهُمۡ عَلَىٰ بَعۡضٖ ، وَبِمَآ أَنفَقُواْ مِنۡ أَمۡوَٰلِهِمۡ ... (٢) ﴾ الآية .

وعلى هذا يتعدى ذلك إلى العطية في الحياة .

جـ - ان العطية في الحياة أحد حالي العطية فجعلت كقسمة المواريـــث كحالة الموت ، والعطية استعجال لما يكون بعد الموت فينبغي أن تكون على حسبه، كما أن معجل الزكاة قبل وجوبها يؤديها على صفة آدائها بعد وجوبها (٣)

---

(١) المغني جـ ٥ ص ٦٦٦ - ٦٦٧ ، الإقناع في فقه الامام أحمد بن حنبـــل جـ ٣ ص ٣٥ ، الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ ٥ ص ٦٩٦ ، بدائـــع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٦ ص ١٢٧ ، شرح الزرقاني على موطأ الامام مالك جـ ٤ ص ٤٣ ، روضة الطالبين وعمدة المتقين جـ ٥ ص ٣٧٩ .

(٢) سورة النساء الآية (٣٤) .

(٣) المغني جـ ٥ ص ٦٦٦ - ٦٦٧ .

الفصل الثالث

في

الولايـة عليـه

وفيه مبحثان :-

المبحث الأول : في ولاية المال

المبحث الثاني : في ولاية النكاح

المبحث الأول

في ولاية المال :-

ان المال لابد له من يرعاه ، لأنه نعمة كسائر النعم التي أنعم الله بها على الانسان ، وقد يملك الطفل مالا ، ولكنه لصغره فانه لايقدر هذه النعمة وقد يضيعها لعدم رشده ولعجزه عن التصرف فيها .

ولشمول تعاليم الاسلام لجميع نواحي الحياة ، ولرفقه بالطفولة واهتمامه بها وحرصا على مال الطفل أقام عليه الولاية في ماله .

وقد شرع الله الولاية على ماله لاانتقاصا لحقه في هذا المال ، ولكن من باب المحافظة عليه ، وصيانته ولتنمية ذلك المال ، فلذلك نراه دقق في اختيار الولاة على مال الطفل ، وبين كيفية الحفظ له ، إلى غير ذلك،وبيان موعد تسليمه له ومتى يكون ذلك ، ونجمل بيان الموضوع على النحو التالي .

أولا : تعيين الولي على المال :-

لاخلاف بين الفقهاء فيأن الولاية على مال الطفل ، لأبيه اذا كان له أب، وذلك لوفور شفقته ، ولأنها ولاية فقدم فيها الأب كولاية النكاح (١) .

أما من يخلف الأب بعد ذلك فقد اختلف الفقهاء فيه ، واليك ترتيب الأولياء لكل مذهب .

---

(١) حاشية رد المختار جـ ٦ ص ١٧٤ ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٥ ص ١٥٥ ، بلغة السالك لأقرب المسالك جـ ٢ ص ١٣٨ ، فتح العزيز شرح الوجيز جـ ١٠ ص ٢٩٠ ، منهاج الطالبين مع مغني المحتاج جـ ٢ ، ص ١٧٣ ، الاقناع في فقه الامام أحمد بن حنبل جـ ٢ ص ٢٢٣ ، المغني جـ ٤ ص ٥٢١ .

أولا : الحنفيـــة :-

ذهبوا الى أن الذى يخلف الأب في الولاية على مال الطفل وصى الأب بعد موتـه ، ثم وصي وصية ، ثم الجد أب الأب وان علا ، ثم وصيه ، ثم وصـــــي وصيه (١) ، ثم القاضي ثم وصيه وقيل أو وصيه أيهما تصرف يصح (٢) .

وأما من عد الأصول من العصبة كالعم والأخ أو غيرهم كالأم ووصيها فليس لهم ولاية التصرف على الطفل في ماله .

وعللـوا لهـذا الترتيب في الولاية ، فقالوا : ان الولاية على الأطفال باعتبار النظر لهم ، وذلك لعجزهم عن التصرف بأنفسهم ، والنظر على هذا الترتيـــب يحقق المصلحة لأن ذلك مبني على الشفقة ، وشفقة الأب فوق شفقة الكل ، وشفقـة وصية فوق شفقة الجد لأنه مرضى الأب ومختاره ، فكان خلف الأب في الشفقة ، وخلف الشيء قائم مقامه ، وشفقة الجد فوق شفقة القاضي ، لأن شفقته ناشئة عن القرابة، والقاضي أجنبي ، ومما لاشك فيه أن شفقة القريب على قريبه فوق شفقة الأجنبي وكذا شفقة وصيه لأنه مرضي الجد وخلفه ، فكانت شفقته مثل شفقته .

---

(١) ونقل عن بعض الحنفية ثم الوالي بالطريق الأولى ، فالمراد بالوالي من اليه تقليد القضاة وكان بطريق الأولى أى ثبوت الولاية للوالي أولى لأن القاضـــي يستمدها منه .

حاشية رد المحتار ص ٦ ص ١٧٤ ، الدر المختار شرح تنوير الأبصـــــار جـ ٦ ص ١٧٤ .

(٢) أى أن كلا منهما في مرتبة واحدة ، وانما عدل عن كلمة الترتيب إلـــي التسوية اشعارا بصحة ولاية كل من الوالي والقاضي ووصيه بعد موت وصي وصي الجد .

الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ ٦ ص ١٧٤ .

وقالوا : واذا كان ماجعل له الولاية على هذا الترتيب كانت الولاية على هذا الترتيب ضرورة لأن ترتيب الحكم على حسب ترتيب العلة .

كما أنه لم يجعل الولاية للعم والأخ والأم ، لأن الأخ والعم قاصرا الشفقة وفي التصرفات تجرى جنايات لايهتم لها الا ذو الشفقة الوافرة ، والأم وإن كانت لها وفور الشفقة لكن ليس لها كمال الرأى لقصور عقل النساء في التصرفات المالية فلا تثبت لهن ولاية التصرف في المال ولا لوصيهن ، لأن الوصي خلف الموصي قائم مقامه (١)

وعلى هذا فلا يثبت له الا قدر ماكان للموصي وهو قضاء الدين والحفظ ، لكن عند عدم هؤلاء ، ولوصي الأم والأخ أن يبيع المنقول والعقار لقضاء دين الميت والباقي ميراث للصغير ثم ينظر ان كان واحد ممن ذكرنا حيا حاضرا ، فليس له ولاية التصرف أصلا في ميراث الصغير ، لأن الموصى لو كان حيا لا يملكه في حال حياته فكذا الوصي وان لم يكن فله ولاية الحفظ لاغير الا انه يبيع المنقول لما أن بيع المنقول من باب الحفظ،لأن حفظ الثمن أيسر ، وليس له أن يبيع العقار لاستغنائه عن الحفظ لكونه محفوظا بنفسه وكذا لايبيع الدراهم والدنانير لأنها محفوظة ، وليس له أن يشترى شيئا على سبيل التجارة ، وله أن يشترى مالا بد منه للصغير من طعامه وكسوته ، وما استفاد الصغير من المال من جهة أخرى سوى الإرث بأن وهب له شيء أو أوصي له به فليس له ولاية التصرف فيه أصلا ، سواء كان عقارا أو منقولا لأنه لم يكن للموصي عليه ولاة ، فكذا الوصي (٢) .

---

(١) حاشية رد المحتار جـ ٦ ص ١٧٤ ، الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ ٦ ص ١٧٤ ، المبسوط جـ ٥ ص ١٥٥ .

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٥ ص ١٥٥ .

ثانيا : المالكيه :-

قالوا ان الذى يخلف الأب في الولاية الوصي والحاكم وجماعة المسلمين على الترتيب (١) .

ثالثا : الشافعية :-

ذهبوا الى ترتيب الأولياء بعد الأب الجد لأب ، ثم وصيهما أى وصي من تأخر موته لأنه يقوم مقامه ثم القاضي أو أمينه .

وفي الأصح من مذهب الشافعية أن الأم لاتلي .

وفي الوجه المقابل للأصح أنها تلي بعد الأب ، وكذلك لاولاية لسائر العصبات كألاخ والعم ، وان كان لهم الانفاق من مال الطفل في تأديبه وتعليمه ، وان لم يكن لهم عليه ولاية ، لأنه قليل فسومح به (٢) .

وقال بعض الشافعية : واذا لم يوجد أحد من الأولياء المذكورين فعلى المسلمين النظر في حال الطفل وتولي حفظ ماله ، أى الصلحاء منهم (٣) .

رابعا : الحنابلة :-

ذهبوا الى أن الذى له ولاية المال بعد الأب وصيه لأنه نائب الأب ، أشبه وكيله في الحياة ، ثم الحاكم لانقطاع الولاية من جهة الأب فكولاية النكاح ، لأنه ولي من لاولي له ، فان عدم حاكم فأمين يقوم مقامه .

---

(١) بلغة السالك لأقرب المسالك جـ ٢ ص ١٣٨ .

(٢) فتح العزيز شرح الوجيز جـ ١٠ ص ٢٩٠ - ٢٩١ ، منهاج الطالبين على مغني المحتاج جـ ٢ ص ١٧٣ - ١٧٤ .

(٣) مغني المحتاج جـ ٢ ص ١٧٤ ، منهاج الطالبين على مغني المحتاج جـ ٢ ص ١٧٤ ، حاشية قليوبي جـ ٢ ص ٣٠٤ .

وعلى هذا لا ولاية للجد لأنه لايدلي بنفسه وانما يدلي بالأب فهو كالأخ والأم وباقي العصبات ، لأن المال محل الخيانة ، ومن عد المذكورين أولا قاصر عنهم غير مأمون على المال (١) .

ثانيا : الشروط التي يجب توافرها في الولي :-

وان كان هناك بعض الاختلاف بين الفقهاء في ترتيب الأولياء ، الا أن كل واحد منهم راعى بذلك الترتيب مصلحة الطفل على حسب مايراه ، الا أنهم نرى مع اختلافهم في ذلك نراهم قد اشترطوا بعض الشروط في الولي حتى ولو كان ولي الطفل أباه كما يأتي :-

أ - قال الشافعية في المعتمد عندهم : انه يكتفي في الأب والجد العدالة الظاهرة(٢) ، فان فسقا نزع القاضي المال منهما ، وفي الوصي العدالة الباطنة ان أريد تسجيلها عند القاضي ، والا اكتفى بالظاهرة (٣) .

ب - وقال الحنابلة : لابد أن يكون الأب بالغا(٤) رشيدا عاقلا مسلما (٥) حرا عدلا ، ولو ظاهراً لأن تلك ولاية ، وتفويض الولاية الى غير من

---

(١) كشاف القناع على متن الاقناع ج ٣ ص ٤٤٦ - ٤٤٧ ، شرح منتهى الارادات ج ٢ ص ٢٩١ .
جاء في كشاف القناع عن متن الاقناع ، " سأل الأثرم الامام عن رجل مات وله ورثة صغار كيف يصنع ؟ فقال : ان لم يكن لهم وصي ، ولهم أم مشفقة تدفع اليها ،،ج ٣ ص ٤٤٧ .

(٢) المقصود بعدالة الولي هو أن يكون مسلما بالغا عاقلا سالما من أسباب الفسق وخوارم المرؤة ... الخ ، والمقصود بالعدالة الظاهرة - هو أن يكون الولي عدلا في الظاهر وهو المستور أى لاتعرف عدالة باطنه ، ولعل المقصود من العدالة الباطنة هو من اشتهر بالخير والثناء عليه أو بتعديل الأئمة له ، أو اثنين أو واحد على الصحيح .
الباعث الحثيث شرح اختصار علوم الحديث ص ١٩٣ ، التقييد والايضاح ص ١٣٦ ، ١٤٥ .

(٣) مغني المحتاج ج ٢ ص ٨٧٣ ، حاشية قليوبي ج ٢ ص ٣٠٤

(٤) ويتصور أن يكون الأب غير بالغ اذا ألحق الطفل بابن عشر احتياطا للنسب لأن أقل سن يمكن فيه بلوغ الغلام هو عشر سنين .
كشاف القناع عن متن الاقناع ج ٣ ص ٤٤٦ .

(٥) لأنه لاولاية لكافر على مسلم وهذا باتفاق الفقهاء .
شرح منتهى الارادات ج ٢ ص ٢٩١ .

هذه صفاته تضييع للمال ، ولأن غير البالغ الرشيد الحر العاقل قد يحتاج الى ولي وعلى هذا فلا يكون وليا على غيره .

وأما بالنسبة للوصي فلا بد أن يكون عدلا (١) .

ثالثا : كيفية تصرف الولي في مال الطفل :-

لاخلاف بين الفقهاء في أنه يجب على ولي الطفل أبا كان الولي أو غيره ، سواء كان الطفل يتيما (٢) أم لا ، أن ينظر للطفل على وجه الحفظ ويتصرف له بالمصلحة ، وهذا لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّى يَبْلُغَ أَشُدَّهُ ﴾ (٣) لأن الولاية على ماله كي لايتلفه ويبقى كلا على غيره ، ومن التصرفات للطفل في ماله على وجه المصلحة له مايأتي .

قال الحنفية :- ان الولي ينظر في مصلحة الطفل في التصرفات المالية التي يقوم بها الطفل ، لأن بعضها قد يكون فيها نفعا محضا ، كالهبة له وهنا يقوم الولي مقام الطفل في ذلك كما أن للطفل أن يقبلها .

وأما ماكان فيها تردد بين النفع والضرر كالبيع ، فهنا لابد من إذن الولي ، كما أن الشرط لصحة الاذن أن يعقل الطفل أن البيع سالب للملك عن البائع ، والشراء جالب له ونحو ذلك .

---

(١) كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٣ ص ٤٤٦ - ٤٤٧ ، شرح منتهى الارادات جـ ٢ ، ص ٢٩١ .

(٢) اليتيم هو : المنفرد من أبيه ، وقد يطلق على المنفرد من أمه ، ولكن الأصح الأول ، وعليه وردت الأخبار والآثار ، ولأن الذى فقد أباه عدم النصره ، والذى فقد أمه عدم الحضانة وقد تنصر الأم لكن نصرة الأب أكثر .
أحكام القرآن للامام أبي بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي .
تحقيق علي محمد البجاوى الناشر دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت لبنان المجلد الأول ص ١٥٤ .

(٣) سورة الأنعام الآية (١٥٢) .

أما ماكان فيه ضرر محض كالهبة ، كأن يهب الطفل من ماله للغير ، فليس للولي أن يأذن له لاشتراط الأهلية الكاملة (١) في كما أنه ليس للولي أن يفعل ذلك (١) .

وكذلك من التصرف للطفل في ماله على وجه المصلحة له ، قال الجمهور : أنه يجوز تصرف الولي في مال الطفل إذا وافق الصلاح كالبيع والتجارة ونحو ذلك ، أي كل مايفعله على وجه النظر فهو جائز ، وماكان على وجه المحاباة وسوء النظر فلا يجوز (٣) .

المبحث الثاني

" في ولاية النكاح " :-

من حرص الشارع الحكيم على مصلحة الطفل أنه أقام عليه وليا يباشر ولاية النكاح حتى يراعي مصلحته ويجنبه المفسدة ، فالنكاح كما هو معروف ضرورة من ضرورات الحياة لما فيه من حفظ النوع وتكثير النسل وما الى ذلك ، ويكفي أن الشارع الحكيم رغب فيه ، ولكن هل لولي الطفل أن يزوجه باعتبار أن النكاح ضرورى له مستقبلا ؟ ومن هو الولي الذى يقوم بذلك هذا ماسنبينه ان شاء الله ، إذ أن الطفل لايخلو ، أما أن يكون ذكرا ، وأما أن يكون أنثى في الغالب الكثير .

---

(١) المقصود بالأهلية الناقصة وهي حالة الانسان بالنسبة لأهلية الآداء ، فقد يكون ناقص العقل كالطفل المميز والمعتوه ، فلوجود وثبوت أصل الأهلية تصح تصرفاته النافعة له نفعا محضا كقبول الهبة ، ولاتصح تصرفاته الضارة بما له ضرر محضا كتبرعاته ، أما التصرفات الدائرة بين النفع والضرر فصحتها وعدم صحتها ، موقوف على اذن الولي .
والمقصود بالأهلية الكاملة هي لمن بلغ الحلم عاقلا فهو بذلك كامل الأهلية .
علم أصول الفقه ص ١٣٧ - ١٣٨ .

(٢) الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ ٦ ص ١٤٩ ، ١٧٣

(٣) الجامع لأحكام القرآن جـ ٣ ص ٦٣ ، مغني المحتاج جـ ٢ ص ١٧٤ - ١٧٥ - ١٧٦ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٣ ص ٤٤٧ ، ٤٤٩ ، ٤٥٠ .
وأما هل لولي الطفل أن يأذن له بادارة ماله ببعض التصرفات فيماله كالتجارة؟ منهم من أجاز ذلك ، ومنهم من منعه ، وكذلك حكم الأكل من مال اليتيم أو مخالطة ماله ، ونحو ذلك ، فهناك تفصيلات للفقهاء في هذه الأحكام ، لم أذكر تلك التفصيلات لأن **مكان بحث هذا الموضوع ليس هنا .**

أولا : اذا كان الطفل ذكرا :-

فهل لوليه أن يزوجه ؟ ومن هو الولي ؟ الذى يملك حق تزويجه ؟

ذهب جمهور الفقهاء (١) الى أن للأب تزويج ابنه الصغير ، وليس للابن الخيار اذا بلغ (٢) . واذا جاز ذلك للأب ، فهل يجوز لغير الأب من الأولياء تزويج الصغير ؟ ، واذا كان ذلك جائزا فما حكم الخيار له اذا بلغ ؟

أ - في حكم تزويج الأولياء من غير الأب :-

ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين ، فمن قائل أن لغير الأب تزويج الطفل ، ومن قائل أنه لايزوجه الطفل الا الأب .

سبب الخلاف :-

أما سبب خلاف الفقهاء في ذلك ، فهو قياس غير الأب على الأب .

فمن رأى أن الاجتهاد الموجود فيه الذى جاز للأب به أن يزوج الصغير من ولده لايوجد في غير الأب لم يجز ذلك ، ومن رأى أنه يوجد فيه أجاز ذلك(٣) واليك بيان المذاهب .

المذهب الأول :-

ذهب الحنفية والمالكية والحنابلة الى أنه يجوز للأولياء من غير الأب تزويج الطفل(٤)

---

(١) وهو قول الجمهور وعلى الصحيح من المذهب الحنبلي .
الانصاف جـ ٨ ص ٥٢ - ٥٣ .

(٢) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ٢ ص ١٢١ - ١٢٢ ، التاج والاكليل لمختصر خليل جـ ٣ ص ٤٥٨ .
الأم جـ ٥ ص ٢١ ، الانصاف جـ ٨ ص ٥٢ - ٥٣ .

(٣) بداية المجتهد ونهاية المقتصد جـ ٢ ص ٧ .

(٤) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ٢ ص ١٢١ - ١٢٢ ، بلغة السالك لأقرب المسالك جـ ٢ ص ٣٠ ، الشرح الصغير جـ ٢ ص ٣٠ ، الاقناع في فقه الامام أحمد بن حنبل جـ ٣ ص ١٧٠ .

الآانهم مع اتفاقهم في ذلك ، الآ انهم اختلفوا في تحديد الأولياء .

١ - **ذهب الحنفية** :- الى أن للولي انكاح الصغير ، والولـــــي المقصود بذلك : الولي العصبة بترتيب الإرث ، أى الأب ، وأب الأب وان عـلا ، ثم الأخوة ، إلا الأخ لأم ، ثم الأعمام ، إلا العم من الأم ، ثم أعمام الجد ، ثم ذوو الأرحام (١) .

٢ - **ذهب المالكية** :- الى أن من يجوز له تزويج الطفل الوصـــي ، اذا طلب الطفل ، وكان في تزويجه مصلحة كتزويجه من موسرة ونحو ذلك .

كما أنه له جبره على النكاح إذا كان بأمر أبي الطفل (٢) .

٣ - **ذهب الحنابلة** :- الى أن الذى يزوج الطفل غير الأب مـــن الأولياء ، أى بعده الحاكم والوصي لحاجة النكاح أو غيره ، ولا يملك بقية الأوليـاء ذلك ، وان لم يحتج اليه ، فليس له تزويجه .

وقيل يزوج ابن تسع باذن ، سواء كان أبوه أو ولي غيره ، ويصح قبـــول المميز كابن عشر باذن وليه (٣) .

واستدل أصحاب المذهب الأول القائلون بأن الولي من غير الأب له تزويـــج الطفل بالسنة والأثر .

أولا : من السنة :-

ماثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلـــــــم زوج عمـــــــارة

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ٢ ص ١٢٢ .
وقيل :أن الأخ والجد يشتركان في الولاية عند أبي يوسف ومحمد كالميـراث عندهما ، والأصح أن الجد أولي كما في الأب والابن أولى من الأب عندهما خلافا لمحمد ، ثم السلطان . المرجع السابق

(٢) بلغـــة السالـــك لأقـربالمسالك جـ ٢ ص ٣٠ ، الشرحالصغيـــر جـ ٢ ص ٣٠ .

(٣) الاقناع في فقه الامام أحمد بن حنبل جـ ٣ ص ١٧٠، الانصاف جـ ٨ ص٥٢-٥٣

بنت حمزة (١) وهي صغيرة بعد سلمة بن أبي سلمة (٢) ، وهي بنت عمه ، وقال لها الخيار إذا بلغت (٣) ، وانما زوجها بالعصوبة لا بالنبوة ، بدليل اثبات الخيار لها إذا بلغت ، فلو كان تزويجه بالنبوه لم يثبت لها الخيار كما لو زوجها الأب والجد ، اذ النبوة أعظم من ذلك ولا قصور فيها (٤).

---

(١) عمارة بنت حمزة بن عبد المطلب القرشية الهاشمية ، ابنة عم النبي صلى الله عليه وسلم ، وأمها سلمى بنت عميس ، وقيل اسم عمارة امامة ، وكان لحمزه رضي الله عنه ابن اسمه عمارة ، وقيل هو الصواب .
أسد الغابة في معرفة الصحابة جـ ٥ ص ٥٠٨

(٢) سلمة بن أبي سلمة المخزومي ، ربيب النبي صلى الله عليه وسلم ، أمه أم سلمة ، هاجر به أبوه أبو سلمة ، وأمه أم سلمة الى المدينة وهو صغير، وبه كانا يكنيان ، وهو الذى عقد النكاح لرسول الله عليه السلام على أمه أم سلمة ، فلما زوجه رسول الله عليه السلام ، أمامة بنت حمزة بن عبد المطلب ، أقبل على أصحابه ، وقال هل تروني كافأته ، وكان أسن من أخيه عمر بن أبي سلمة ، وعاش الى أيام عبد الملك بن مروان ، لا تعرف له رواية ، وليس له عقب رضي الله عنه .
أسد الغابة في معرفة الصحابة جـ ٢ ص ٣٣٧ .

(٣) عن ابن عباس رضي الله عنهما ، أن عمارة بنت حمزة بن عبد المطلب، كانت بمكة ، فلما قدم رسول الله صلى الله عليه وسلم يعني في عمرة القضية خرج بها علي بن أبي طالب رضي الله عنه ، وقال للنبي صلى الله عليه وسلم تزوجها ، فقال ابنة أخي من الرضاعة ، فزوجها رسول الله صلى الله عليه وسلم سلمة بن أبي سلمة ، فكان النبي صلى الله عليه وسلم يقول : هل جزيت سلمة .
قال عنه الامام البيهقي : هذا اسناد ضعيف ، وليس فيه أنها كانت صغيرة وللنبي صلى الله عليه وسلم في باب النكاح ماليس لغيره ، وماكان أولى بالمؤمنين من أنفسهم وبذلك تولى تزويجها دون عمها العباس بن عبد المطلب أن كان فعل ذلك .
السنن الكبرى جـ ٧ كتاب النكاح باب ماجاء في انكاح اليتيمة ص ١٢١- ١٢٢.

(٤) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ٢ ص ١٢١ ، حاشية الشيخ الشلبي جـ ٢ ص ١٢١ .

كما أنه عليه والسلام لم يزوج أحدا بالنبوة ، ولو زوج بها لما تقدم عليه أحد ، وكذلك لم ينقل إلينا أنه عليه الصلاة والسلام منع الأولياء من التزويج وزوج هو (١) .

ثانيا : من الأثـــر :-

ان ذلك منقول عن عمر وعلي وأبي هريرة وغيرهم رضي الله عنهم ويكفي بهولاء حجة (٢) .

المذهب الثاني :-

ذهب الشافعية الى أنه ليس لغير الآباء تزويج الابن الصغير ، وليس ذلك لسلطان ولا ولي ، وان زوج الصغير ولي غير الآباء فالنكاح مفسوخ .

وعللوا لما ذهبوا اليه بأنهم انما أجازوا عليه أمر الأب لأنه يقوم مقامه في النظر له ، مالم يكن في نفسه أمر (٣) .

ب-هل للصغير اذا بلغ خيار فيما لو زوجه الأولياء من غير الأب ؟ :-

وهذا على ماذهب اليه أصحاب المذهب الأول القائلين بأن للأولياء غير الأب أن يزوج الطفل الذكر فقد ذهبوا في ذلك الى مذهبين .

المذهب الأول :-

ذهب المالكية وأبو يوسف من الحنفية - رحمه الله - الى أنه ليس للصغير خيار إذا بلغ لو زوجه الأولياء من غير الأب (٤) .

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ٢ ص ١٢١ - ١٢٢

(٢) المرجع السابق ص ١٢١ .

(٣) الأم جـ ٥ ص ٢١ .

(٤) التاج والاكليل جـ ٣ ص ٤٥٨ ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد جـ ٢ ص ٧، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ٢ ص ١٢٢ .

وعللوا لما ذهبوا اليه بأن النكاح عقد لازم ، وقد صدر من الولي فلا يفسخ وهذا قياسا على الأب والجد حيث أن الولاية لم تشرع في غير موضع النظر صيانة عن الافضاء الى الضرر ، واذا صح النظر قام عقد الولي مقام عقد الصغير بعد بلوغه (١) .

المذهب الثاني :-

ذهب أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله الى أن الطفل لو زوجه الأولياء من غير الأب ، أو الجد بأن له الخيار .

واستدلوا على ماذهبوا اليه بما يأتي :-

أولا : بالأدلة السابقة (٢) :-

ثانيا : من المعقول :-

حيث قالوا أن العقد قد صدر ممن هو قاصر الشفقة ، فلذلك ثبت له الخيار اذا ملك نفسه ، وهذا لأن أصل الشفقة موجود ، ولكنها قاصرة عند المقابلة بشفقة الأب والجد ، وقد أثر النقصان حكما حتى امتنع ثبوت الولاية في المال ولوجود أصل الشفقة نفذناه في الحال ، ولسبب قصورها أثبتنا له الخيار في المآل ليزال الضرر لو كان فيه ضرر ، ويضاف اختياره الى نفسه ، فيبرأ الأولياء عن عهدة اليتامى بخلاف الأب والجد لوفور شفقتها ولتمام ولايتهما فلا يحتاج الى إثبات الخيار (٣)

ثانيا : اذا كان الطفل أنثى :-

لو كان الطفل أنثى فانه لايخلو الحال اما أن تكون بكرا ، واما أن تكون ثيبا .

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ٢ ص ١٢٢

(٢) انظر ص ٥٤٩ - ٥٥٠ - ٥٥١

(٣) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ٢ ص ١٢٢ - ١٢٣ .

أ - اذا كانت بكرا :-

لاخلاف بين العلماء (١) في أن للأب اجبار البكر الصغيرة على النكاح من غير رضاها (٢) .

الا أنهم مع اتفاقهم في ذلك الا أنهم اختلفوا في الجد هل له أن يـزوج الصغيرة البكر ، وكذلك سائر الأولياء .

واليك سبب الخلاف :-

سبب خلاف الفقهاء في حكم تزويج غير الأب البكر الصغيرة غير الأب سائـر الأولياء بما فيهم الجد بين ذلك صاحب بداية المجتهد ونهاية المقتصد فقال :-

" وسبب اختلافهم معارضة العموم للقياس ، وذلك أن قوله عليه الصلاة والسلام :" والبكر تستأمر واذنها صماتها " (٣) يقتضي العموم في كل بكر ، الا ذات الأب التي خصصها الاجماع. . . وكون سائر الأولياء معلوم منهم النظر والمصلحة لوليهم يوجب أن يلحقوا بالأب في هذا المعنى ، فمنهم من ألحق به جميع الأولياء ، ومنهـم من ألحق به الجد فقط ، لأنه في معنى الأب اذا كان أبا أعلى ، وهو الشافعي رحمه الله ، ومن قصر ذلك على الأب رأى أن ما للأب في ذلك غير موجود لغيره ، اما من قبل أن الشرع خصه بذلك ، وأما من قبل أن مايوجد فيه من الرأفة والرحمـة لايوجد في غيره ، وهو الذى ذهب اليه مالك - رضي الله عنه - قال : وماذهب اليه

---

(١) وهو القول الصحيح في المذهب الحنبلي .
الانصاف جـ ٨ ، ص ٥٤ .

(٢) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ٢ ص ١٢١ - ١٢٢ ، بلغة السالك لأقرب المسالك جـ ٢ ص ٢٦ ، المهذب جـ ٢ ص ٣٨ ، الانصاف جـ ٨ ص ٥٤ .

(٣) جاء في صحيح مسلم قريب من لفظ هذا الحديث " الثيب أحق بنفسها مـن وليها والبكر يستأذنها أبوها واذنها صماتها ".
صحيح الامام مسلم بشرح النووى جـ ٩ كتاب النكاح باب استئذان الثيب فـي النكاح بالنطق والبكر بالسكوت ص ٢٠٥ .

أظهر ـ والله أعلم ـ الا أن يكون هنالك ضرورة ، وقد احتج الحنفية بجواز انكاح الصغار غير الأباء بقوله تعالى : * وإن خفتم ألا تقسطوا في اليتامى ، فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ... * (١) قال : واليتم لاينطلق الا على غير البالغة .

والفريق الثاني قالوا : ان اسم اليتم قد ينطلق على البالغة بدليل قوله عليه الصلاة والسلام : (تستأمر اليتيمة) (٢) والمستأمرة هي من أهل الاذن وهي البالغة فيكون لاختلافهم سبب آخر وهو اشتراك اسم اليتم .

وقد احتج أيضا من لم يجز نكاح غير الأب لها بقوله عليه الصلاة والسلام " تستأمر اليتيمة في نفسها " قالوا : والصغيرة ليست من أهل الاستئمار باتفاق فوجب المنع ، ولأولئك أن يقولوا : ان هذا حكم اليتيمة التي هي من أهل الاستئمار باتفاق فوجب المنع ، ولأولئك أن يقولوا : ان هذا حكم اليتيمة التي هي من أهل الاستئمار ، وأما الصغيرة فمسكوت عنها (٣) .

---

(١) سورة النساء الآية (٣) .

(٢) ونص الحديث عن أبي هريرة رضي الله عنه قال :قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :" تستأمر اليتيمة في نفسها ، فان سكتت فهو اذنها ، وان أبت فلا جواز عليها " .

سنن أبي داود كتاب النكاح باب في الاستئمار رقم ٢٠٩٣ ص ٢٣١ ، وجاء بلفظ آخر في نفس المرجع باب في الثيب رقم ٢١٠٠ ص ٢٣٣ ، وجاءقريب منه روايات في سنن النسائي كتاب النكاح جـ ٦ كتاب النكاح باب استئذان البكر في نفسها ص ٨٤ - ٨٥ ، وجاء بلفظ قريب في جامع الترمذى على تحفة الأحوذى جـ ٤ أبواب النكاح باب ماجاء في اكراه اليتيمة على التزويج رقم ١١١٥ ص ٢٤٥ - ٢٤٦ وقال عنه حديث حسن ، سنن الدار قطني جـ ٣ كتاب النكاح ص ٢٤١ - ٢٤٢ ، جاء بنفس اللفظ وبألفاظ أخرى في السنن الكبرى جـ ٧ كتاب النكاح باب ماجاء في انكاح اليتيمة ص ١٢٠ .

(٣) بداية المجتهد ونهاية المقتصد جـ ٢ ص ٦ - ٧ بتصرف .

مذاهب الفقهاء في حكم تزويج غير الأب الصغيرة :-

أولا : حكم تزويج الجـد :-

ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين :-

أ - ذهب الحنفية والشافعية وفي رواية للحنابلة الى أن للجد تزويج البكر الصغيرة بغير رضاها (١) .

ب - ذهب المالكية الى أنه ليس للجد أن يزوج الصغيرة البكر حتى تبلغ وتأذن (٢) .

ثانيا : حكم سائر الأولياء من غير الأب والجد :-

ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين .

المذهب الأول :-

ذهب الحنفية والمالكية والحنابلة في قول : الى أن لسائر الأولياء تزويج البكر الصغيرة ، الآ أن هذا الاتفاق ليس على عمومه بل منهم من عمم ذلك كالحنفية ومنهم من حدد ذلك كالمالكية والحنابلة واليك تفصيل ذلك .

١ - الحنفيـة :-

قالوا : ان الولي من غير الأب والجد وهو الولي العصبة (٣) بترتيب الارث له تزويج البكر الصغيرة ، وفي الخيار قولان (٤)

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ٢ ص ١٢١ - ١٢٢ ، المهذب جـ ٢ ، ص ٣٨ ، الانصاف جـ ٨ ص ٥٧
كما أن الحنفية قالوا : لاخيار لها اذا بلغت في حالة لو زوجها الجد لأنه كالأب .
تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ٢ ص ١٢٢ .
(٢) بلغة السالك لأقرب المسالك جـ ٢ ص ٢٦ .
(٣) سبق بيان ذلك أنظر ص ٥٤٩
(٤) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ٢ ص ١٢١ - ١٢٢ - ١٢٣ .
وانظر ص ٥٥١ ـ ٥٥٢

٢ - المالكية :-

قالوا : أنه لايزوج البكر الصغيرة الا الأب فقط ، أو من جعل الأب لـــه ذلك ، اذا عين الزوج ، ويستثنى من ذلك اليتيمة ، فيجوز تزويجها قبـــــل بلوغها اذا خيف عليها الفساد والضيعة ، كأن كانت فقيرة لامال لها ولا منفـــــق ، وأن يثبت عند القاضي موجبات التزويج ، وقيل : ان بلغت اليتيمة عشر (١) .

٣ - الحنابلة :-

ذهب الحنابلة في قول الى أن لسائر الأولياء تزويج بنت تسع سنين فأكثر ، ولها اذن صحيح معتبر لما روى عن عائشة رضي الله عنها قالت : " اذا بلغـــــت الجارية تسع سنين فهي امرأة (٢) " ، أى أنها في حكم المرأة وكذلك الحاكم لـــه تزويج الصغيرة ، أى من كانت لها أقل من تسع سنين ، فليس لسائر الأوليـــــاء تزويجها (٣) .

وفي قول آخر أن لسائر الأولياء وللحاكم تزويجها (٤) .

١ - المذهب الثاني :-

ذهب الشافعية والحنابلة في قول : الى أنه ليس لسائر الأولياء سوى الأب ، والجد تزويج البكر الصغيرة ، الا أن الحنابلة خصوا ذلك بمن لها تسع سنين (٥)

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد جـ ٢ ص ٦ ، التاج والاكليل لمختصر خليـل جـ ٣ ص ٤٢٧ ، بلغة السالك لأقرب المسالك جـ ٢ ص ٢٦ .

(٢) جامع الترمذى على تحفة الأحوذى جـ ٤ أبواب النكاح باب ماجاء في اكـــراه اليتيمة على التزويج ص ٢٤٧ ، السنن الكبرى جـ ١ كتاب الحيض باب السـن التي وجدت المرأة حاضت فيها ص ٣٢٠ قال : تعني والله أعلم فحاضت فهي امرأة .

(٣) كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٥ ص ٤٦ ، الاقناع في فقه الامام أحمد بـن حنبل جـ ٣ ص ١٧٠ .

(٤) تصحيح الفروع جـ ٥ ص ١٧٣ - ١٧٤ .

(٥) المهذب جـ ٢ ص ٣٨ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٥ ص ٤٦ .

واستدلوا على ماذهبوا اليه من السنة والمعقول :-

أولا : من السنة :-

لما روى عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه تزوج بنت خاله عثمان بن مظعون (١) قال فذهبت أمها الى رسول الله صلى اله عليه وسلم ، فقالت : ان ابنتي تكره ذلك ، فأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يفارقها ففارقها ، وقال :"لا تنكحوا اليتامي حتى تستأمروهن ، فاذا سكتت فهو اذنها فتزوجها بعد عبد الله المغيرة بن شعبة (٢) .

وفي رواية " .... فقال : رسول الله صلى الله عليه وسلم : انها يتيمة واليتيمة أولى بأمرها .... " (٣)

ثانيا : من المعقول :-

لأن الولي من غير الأب أو الجد ناقص الشفقة فلهذا لايملك التصرف في مالها بنفسه لايبيع مالها من نفسه فلا يملك التصرف في نفسها (٤) .

---

(١) عثمان بن مظعون بن حبيب بن وهب بن حذافة بن جمح .. بن كعب بن لؤى بن غالب القرشي الجمحي ، أسلم بعد ثلاثة عشر رجلا ، وهاجر الى الحبشة هو وابنه السائب الهجرة الأولى ، فلما بلغهم أن قريشا أسلمت رجعوا فدخل في جوار الوليد بن المغيرة ، ثم رد جواره ورضاه بما عليه النبي صلى الله عليه وسلم ، كان من أشد الناس اجتهادا في العبادة ، توفي بعد شهوده بدرا في السنة الثانية من الهجرة ، وهو أول من مات بالمدينة من المهاجرين ، وأول من دفن بالبقيع منهم .
أسد الغابة في معرفة الصحابة جـ ٣ ص ٣٨٥ ومابعدها ، الاصابة في تمييز الصحابة جـ ٢ ص ٤٦٤ .

(٢) سنن الدار قطني جـ ٣ كتاب لنكاح ص ٢٢٩ .

(٣) سنن الدار قطني جـ ٣ كتاب النكاح ص ٢٣٠ .
قال في التعليق المغني على الدارقطني :قال :سئل أحمد عن هذا الحديث فقال باطل ، قال :بأن الصحيح أن التزويج كان من قدامة بن مظعون، أخ عثمان بن مظعون لأبيه وهو عمها ، وهو أصح ممن قال : زوجها أبوها ، لأن عمر كان انما تزوجها بعد وفاة أبيها عثمان بن مظعون وهو خال ابن عمر.
جـ ٣ كتاب النكاح ص ٢٢٩ ، ٢٣١ .
وجاء بلفظ آخر في مجمع الزوائد قال روى ابن ماجه طرفا منه ورواه أحمد ورجاله ثقات جـ ٤ . كتاب النكاج باب استئمار اليتيمة ص ٢٨٣

(٤) المهذب جـ ٢ ص ٣٨ .

ب - اذا كانت الصغيرة ثيبا :-

الشيب الصغيرة هل لوليها اجبارها على النكاح ، أم ليس له ذلك ؟

ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين :

فمن قائل أنها تجبر ، ومن قائل بعدم اجبارها ، فلا تنكح حتى تبلغ وتأذن في ذلك ، وسبب خلافهم في هذه المسألة كما بين في بداية المجتهد ونهاية المقتصد قال : " وسبب اختلافهم معارضة دليل الخطاب للعموم ، وذلك أن قوله عليه الصلاة والسلام : " تستأمر اليتيمة في نفسها (١) " يفهم منه ان ذات الأب لاتستأمر الا ما أجمع عليه الجمهور من استئمار الثيب البالغ ، وعموم قوله عليه الصلاة والسلام " الثيب أحق بنفسها من وليها (٢)" يتناول البالغ وغير البالغ ، وكذلك قوله : عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي قال: " لاتنكح الأيم حتى تستأمر ولاتنكح البكر حتى تستأذن ، قالوا يارسول الله : وكيف اذنها قال : أن تسكت (٣) " يدل بعمومه على ماقاله الشافعي رحمه الله وهو عدم اجبارها ،

---

(١) سبق تخريجه ص ٥٥٤

(٢) عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال :" الأيم أحق بنفسها من وليها ، والبكر تستأذن في نفسها واذنها صماتها ".
صحيح الامام مسلم بشرح النووى جـ ٩ كتاب النكاح باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق والبكر بالسكوت ص ٢٠٤ وجاء فيه أيضا بعدة ألفاظ .

(٣) صحيح الامام البخارى كتاب النكاح جـ ٧ باب لاينكح الأب وغيره البكر والثيب الا برضاها ص ١٧ .
والأيم : في الأصل من لازوج لها بكرا كانت أو ثيبا ، والمراد هنا الثيب لرواية الثيب ، ولمقابلته بالبكر وقيل هو الأكثر استعمالا .
حاشية السندى على سنن النسائي جـ ٦ ص ٨٤ .

ولاختلافهم في هاتين المسئلتين سبب آخر ، وهو استنباط القياس من موضع الاجماع، وذلك أنهم لما أجمعوا على أن الأب يجبر البكر البالغ ، وأنه لايجبر الثيب البالغ، الا خلافا شاذا فيها جميعا .... اختلفوا في موجب الاجبار هل هو البكارة أو الصغر ، فمن قال الصغر قال : لاتجبر البكر البالغ ، ومن قال : البكارة قال تجبر البكر البالغ ، ولاتجبر الثيب الصغيرة ، ومن قال : كل واحد منهما يوجب الاجبار اذا أنفرد قال : تجبر البكر البالغ والثيب الغير البالغ ، والتعليل الأول تعليل أبي حنيفه رحمه الله ، والثاني تعليل الشافعي رحمه الله ، والثالث تعليل مالك رحمه الله ، والأصول أكثر شهادة لتعليل أبي حنيفة رحمه الله (١) .

واليك بيان المذاهب :-

المذهب الأول :-

ذهب الحنفية والمالكية والحنابلة (٢) الى أن للولي اجبار الثيب الصغيرة على النكاح .

واليك تفصيل قول أصحاب المذهب الأول :

أ - الحنفيـة :-

قالوا ان للأب وللجد ولسائر الأولياء اجبار الثيب الصغيرة على النكاح ، وفي الخيار عند بلوغها في ذلك قولان كما مر بيانه (٣).

واستدلوا على ماذهبوا اليه بما يأتي

١ - بالأدلة السابق ذكرها (٤)

٢ - ان قلنا أن الثيب الكبيرة لاتجبر على النكاح لأن لها رأيا في ذلك بخلاف الثيب الصغيرة فلا رأى لها (٥) .

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد جـ ٢ ص ٥ - ٦ بتصرف .
(٢) قيل هو الصحيح في المذهب وقيل في قول لهم .
(٣) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ٢ ص ١٢١ - ١٢٢ - ١٢٣ . وانظر ص ٥٥١ ـ ٥٥٢ .
(٤) انظر ص ٥٤٩ـ ٥٥٠ـ ٥٥١ ، ومن المعقول من ص ٥٥١= ٥٥٢ .
(٥) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ٢ ص ١٢٢ .

ب - **المالكيـــة :-**

قالوا : بأن للأب فقط اجبارها كأن دخل بها وطلقت (١) .

جـ - **الحنابلـــة :-**

ذهبوا الى أن الثيب العاقلة التي لها دون تسع سنين له اجبارها علـــى الصحيح من المذهب ، وأما الثيب العاقلة التي لها تسع سنين فأكثر ، ولم تبلـغ ليس له اجبارها ، هذا في وجه عندهم (٢)

المذهب الثانـــي :-

ذهب الشافعية ، وفي قول للمالكية ، وفي قول للحنابلة (٣) ، الـــى أنه ليس للولي اجبار الثيب الصغيرة على النكاح (٤) .

---

(١) التاج والاكليل لمختصر خليل جـ ٣ ص ٤٢٧ ، بداية المجتهد ونهايـــــة المقتصد جـ ٢ ص ٥ - ٦

(٢) الانصاف جـ ٨ ص ٥٦ .

(٣) ان الثيب التي لها دون تسع سنين أو لها تسع سنين فأكثر ، ولم تبلـــغ فليس له اجبارها وهو المذهب .
الانصاف جـ ٨ ص ٥٦ .

(٤) المهذب جـ ٢ ص ٣٨ ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد جـ ٢ ص ٥ - ٦ ،
الانصاف جـ ٨ ص ٥٦ .

الفصل الرابع

في ضمان ما يتلفه من نفس أو مال.

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: في ضمان ما يتلفه من نفس.

المبحث الثاني: في ضمان ما يتلفه من مال.

الفصل الرابع

في ضمان مايتلفه من نفس أو مال

المبحث الأول :-

في ضمان مايتلفه من نفس :-

ان الله سبحانه وتعالى حرم قتل النفس التي حرم الله الا بالحق ، ولهذا جعل عقوبات مناسبة مقابل الجناية على النفس ، أو على مادونها ، وذلك لحقن الدماء ولردع من تسول له نفسه الفساد في الأرض ، ولحرمة النفس البشرية .

كما أنه جعل شروطا للقصاص تشمل المقتص منه ، والمقتص له وغير ذلك مما يحقق العدل والمساواة .

ولكن لو كان الجاني على النفس أو مادونها طفلا فما هو الحكم ؟

هذا ماسنبينه فيما يلي :-

لاخلاف بين عامة الفقهاء في أن عمد الطفل في الجناية على النفس ، أو مادونها خطأ (١) أى في حكم الخطأ ولاقصاص عليه (٢) .

واستدلوا على ماذهبوا اليه بالسنة والمعقول .

---

(١) وقيل : الأظهر في قول الشافعية أنه عمد .
منهاج الطالبين على مغني المحتاج جـ ٤ ص ١٠

(٢) حاشية رد المحتار جـ ٦ ص ٥٣٢ ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٧ ص ٢٣٤ ، الفواكه الدواني جـ ٢ ص ٢٦٦ ، حاشية العدوى جـ ٢ ص ٢٨٢ ، مغني المحتاج جـ ٤ ص ١٥ ، روضة الطالبين وعمدة المفتين جـ ٩ ص ١٤٩ ، الاقناع في فقه الامام أحمد بن جنبل جـ ٤ ص ١٦٩ الكافي في فقه الامام أحمد بن حنبل جـ ٤ ص ١١٩ - ١٢٠ ، المحلى جـ ١٠ ص ٣٤٤ .
الا أن الظاهرية لم يقولوا : أنه خطأ وانما قالوا : ليس فيه قصاص ولادية ولاكفارة .

أولا : من السنـــة :-

عن علي رضي الله عنه ، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " رفـــع القلم عن ثلاثة ، عن النائم حتى يستيقظ ، وعن الصبي حتى يحتلم ، وعـــن المجنون حتى يعقل " (١) .

ثانيا : من المعقول :-

ان عدم ايجاب القصاص على الطفل ، لأن القصاص عقوبة ، والطفل ليس من أهل العقوبة لأنها لاتجب الا بالجناية وفعله لايوصف بالجناية ، ولهذا لم تجـــب عليه الحدود ، لأنه لاقصد له صحيح (٢)

كما أن القصاص من حقوق الأبدان ، وحقوق الأبدان لاتجب على الطفـــل ، كما في الصلاة والصوم (٣) .

واذا قلنا لايجب على الطفل قصاص ، فان الواجب هو الدية وحكمها علـــى النحو التالي :-

---

(١) سنن أبي داود ج ٤ كتاب الحدود باب في المجنون يسرق أو يصيب حـــدا رقم ٤٤٠٣ ص ١٤١ .
وقد رواه أيضا عن السيدة عائشة رضي الله عنها .
ورواه البيهقي عن السيدة عائشة بلفظ قريب منه ج ٨ كتاب الجنايات باب مـــن القصاص القتل ومادونه ص ٤١ ، ورواه ابن ماجه عن السيدة عائشة رضـــي الله عنها بلفظ قريب منه ج ١ كتاب الطلاق باب طلاق المعتوه والصغير والنائم رقم ٢٠٤١ ص ٦٥٨ ، ورواه الترمذى عن الحسن عن علي بلفظ قريب منـــه ، وقال : عنه حديث حسن غريب من هذا الوجه ، وقد روى من غير وجه عـــن علي ج ٤ أبواب الحدود باب ماجاء فيمن لايجب عليه الحد رقم ١٤٤٣ ، ص ٦٨٥ - ٦٨٦ ، ورواه الدارمي عن عائشة رضي الله عنها ج ٢ كتـــاب الحدود باب رفع القلم عن ثلاثة ص ١٧١ .

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ج ٧ ص ٢٣٤ ، شرح الزرقاني على موطـــأ الامام مالك ج ٤ ص ١٧٨ ، التكملة الثانية المجموع شرح المهذب ج ١٨ ص ٣٥٠ ، الكافي في فقه الامام أحمد بن حنبل ج ٤ ص ٤ ، الروض المربـع على حاشية العنقرى ج ٣ ص ٢٦٢

(٣) التكملة الثانية المجموع شرح المهذب ج ١٨ ص ٣٥٣ .

أولا: حكم **الدية (١) على الطفل** :-

ان جناية الطفل في حكم الخطأ فهل تجب الدية في جنايته ؟ واذا وجبت فعلي من تكون

: **هل في جناية الطفل على النفس دية** :-

ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين :

---

(١) تعريف الدية : الدية من قوله وديت القتيل ، أعطيت ديته ، ويقال لما يعطي في الدم دية . معجم مفردات القرآن - كتاب الواو ومادة ودى ص ٥٥٤-٥٥٥
وقد شرعت الدية بالكتاب والسنة والاجماع .
من الكتاب : قوله تعالى" من قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَن يَصَّدَّقُوا * سورة النساء الآية (٩٢) .
وأما من السنة : ماروأه عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم .. أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب الى أهل اليمن بكتاب فيه الفرائض والسنن والديات .... وأن في النفس مائة من الابل " .
سنن النسائي جـ ٨ ص ٥٨ ومابعدها ، لما ذكر حديث عمرو بن حزم في العقول واختلاف الناقلين له.موطأ الامام مالك جـ ٣ كتاب العقول ص ٥٨ - ٥٩ .
قال :ابن عبد البر : وهو كتاب مشهور عند أهل السير ومعروف عند أهل العلم معرفة يستغنى بشهرتها عن الاسناد ، لأنه أشبه المتواتر في مجيئه في أحاديث كثيرة .المغني جـ ٧ ص ٧٥٨ - ٧٥٩ .
أما الاجماع : فقد أجمع أهل العلم على وجوب الدية في الجملة.المغني جـ٧ص ٧٥٩
ودية الحرالمسلم مائة من الابل ، أجمع أهل العلم على أن الابل أصل في الدية وأن دية الحر المسلم مائة من الابل وقد دلت عليه الأحاديث الواردة منها حديث عمرو بن حزم . المغنى جـ ٧ ص ٧٥٩ .
كما أن هناك تفصيلات في مقادير الدية ، وهل يؤخذ فيها الورق والذهب ومتي تكون مغلظة ومتى تكون غير مغلظة وغير ذلك من التفصيلات ومن أراد الاستزادة فليراجع الموضوع في مظانة من كتب الفقه .

المذهب الأول :-

ذهب الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة الى أن في جناية الطفل الدية.

وذلك لحرمة الدماء ، ولأنه لايهدر دم مسلم الاسلام(١) .

المذهب الثاني :-

ذهب الظاهرية الى أنه لادية في جناية الطفل(٢)

والقائلون بوجوب الدية في جناية الطفل اختلفوا فيمن يتحملها الى فريقين :

الفريق الأول :-

ذهب الحنفية والمالكية وفي الصحيح عند الحنابلة الى أن الدية تحملها العاقلة(٣) ومع اتفاقهم في ذلك الا أنهم اختلفوا في مقادير تحمل الدية ومتي يكون ذلك .

أ - الحنفيـــة :-

قالوا ان العاقلة تحمل الدية اذا بلغت نصف العشر ، واذا لم تبلغ ذلك ، أى نصف العشر ، فتكون في مال الطفل (٤) .

---

(١) الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ ٦ ص ٥٨٧ ، الفواكه الدواني جـ ٢ ، ص ٢٦٦ ، الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع جـ ٢ ص ١٥٥ ، الكافي في فقه الامام الامام أحمد بن حنبل جـ ٤ ص ١١٩ ، الاقناع في فقه الامام احمد بن حنبل جـ ٤ ص ١٦٩

(٢) المحلى جـ ١٠ ص ٣٤٤ .

(٣) الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ ٦ ص ٥٨٧ ، الفواكه الدواني جـ ٢ ، ص ٢٦٦ ، الانصاف جـ ١٠ ص ١٣٣ ، الاقناع في فقه الامام أحمد بن حنبل جـ ٤ ص ١٦٩ .والمقصود بالعاقلة : عاقلة الرجل عصبته وهم القرابة من قبل الأب الذين يعطون دية من قتل خطأ .مختار الصحاح باب العين مادة عقل ص ٤٤٦ - ٤٤٧ ، كما أن الفقهاء اختلفوا فيمن يندرج تحت العاقلة وهذا ليس من صلب بحثنا فليراجع في مظانه .

(٤) الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ ٦ ص ٥٨٧ ، حاشية رد المحتار جـ ٦ ص ٥٨٧ .

ب - **المالكيــــة :-**

قالوا : ان العاقلة تحمل الدية اذا بلغت ثلث الدية فأكثر ، واذا لم تبلغ ذلك ففي ماله تؤخذ منه على الحلول ، والا اتبع بها دينا في ذمته(١) .

كما أنه لو اشترك مكلف مع طفل في القتل ولم يكن هناك تمالؤ على قتلـــه منهما - أي كان القتل خطأ - أو كان الكبير متعمدا وحده ، أو الصبي كذلـــك ، فنصف دية مقتولهما في مال الكبير ، وقيل على عاقلته ، والنصف الآخر على عاقلــة الطفل (٢) .

الفريق الثاني :-

ذهب الشافعية ، **وفي رواية** عند الحنابلة ، الى أن الدية تكون في مـال الطفل (٣)

ثانيا : حكم **الكفارة** (٤) :-

لو قتل الطفل نفسا فهل تجب الكفارة عليه ؟ ، واذا وجبت فهل تكون فــي ماله ؟ فهذان أمران كانا محل خلاف بين العلماء نوضحه في اجمال على النحوالتالي :

: **حكم الكفارة اذا قتل الطفل نفسا :-**

ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين :-

---

(١) الفواكه الدواني جـ ٢ ص ٢٦٦ ، حاشية العدوى جـ ٢ ، ص ٢٨٢ .
وهذا مفهوم قول الحنابلة .
المغني جـ ٧ ص ٦٧٨

(٢) الفواكه الدواني جـ ٢ ص ٢٦٦ ، شرح الزرقاني على موطأ الامام مالـــك جـ ٤ ص ١٧٨ .

(٣) الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع جـ ٢ ص ١٥٥ ، الانصاف جـ ١٠ ص ١٣٣ .

(٤) الكفر بالفتح التغطية .
مختار الصحاح باب الكاف مادة كفر ص ٥٧٣
والكفارة تكون لرفع الذنب ومحو الاثم ولهذا أوجبت في القتل الخطأ .
بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٧ ص ٢٥١ .
والاصل في كفارة القتل الكتاب : قال تعالى : * وَمَن قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ * سورة النساء الآية (٩٢) .

المذهب الأول :-

ذهب الحنفية والظاهرية ، الى أنه لاكفارة في قتل الطفل (١)

وعللوا لما ذهبوا اليه ، أن الكفارة عبادة ، والطفل لايخاطب بالشرائع أصلا (٢) .

المذهب الثاني :-

ذهب المالكية والشافعية والحنابلة الى أن الكفارة واجبة إذا قتل الطفل نفسا (٣) .

وعللوا لما ذهبوا اليه بما يأتي :-

أ - أن الكفارة من باب خطاب الوضع كالزكاة (٤) .

ب - كما أن الكفارة تعد من باب الضمان ، فتجب في ماله (٥) .

جـ - والكفارة حق مالي يتعلق بالقتل ، فتعلقت به كالدية ، وفارقت الصوم ، والصلاة ، لأنهما عبادتان بدنيتان ، وهذه عبادة مالية فأشبهت نفقات الأقارب ، فان قيل : ان الطفل لاتجب عليه كفارة اليمين ، فكفارة اليمين تتعلق بالقول ، ولاقول للطفل ، وكفارة القتل تتعلق بالفعل ، وفعله متحقق قد أوجب الضمان عليه ويتعلق بالفعل مالايتعلق بالقول ، بدليل أن العتق يتعلق بأفعاله دون اعتقاقه بقوله (٦) .

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٧ ص ٢٥٢ ، الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ ٦ ص ٥٨٧ ، المحلى جـ ١٠ ص ٣٤٤ .

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٧ ص ٢٥٢ .

(٣) الفواكه الدواني جـ ٢ ص ٢٧٣ ، مغني المحتاج جـ ٤ ص ١٠٧ ، الاقناع في فقه الامام أحمد بن حنبل جـ ٤ ص ١٦٩ .

(٤) الفواكه الدواني جـ ٢ ص ٢٧٣ .

(٥) مغني المحتاجح جـ ٤ ص ١٠٧ .

(٦) المغني جـ ٨ ص ٩٤ .

كما أن الكفارة وجبت على الطفل لخطر أمر الدماء ، وان كان لايأثم على القتل (١) .

ومع اتفاقهم في وجوب الكفارة اذا قتل الطفل نفسا ، الا أن لبعض منهم تفصيلات .

أ - المالكيــة :-

قالوا :لو أعسر الطفل في الكفارة انتظر لبلوغه حتى يصوم (٢) .

ب - الشافعية :-

قالوا ان الولي يعتق من مالالطفل ، وهذا كما يخرج الزكاة والفطرة منه ، ولا يصوم عنه بحال ، وان صام الطفل المميز أجزاه وهذا في وجه عنهم .

ولو أعتق الولي من مال نفسه ، أو أطعم عنه جاز ان كان الولي أبا أو جدا ، وكأنه ملكه ثم ناب عنه في الاعتاق .

وأما ان كان الولي قيما أو وصيا لم يجز حتى يقبل القاضي له التمليك (٣) .

جـ - الحنابلة :-

قالوا ان الولي هو الذى يكفر عن الطفل من ماله (٤) .

---

(١) الفواكه الدواني جـ ٢ ص ٢٧٣

(٢) المرجع السابق .

(٣) مغني المحتاج جـ ٤ ص ١٠٧ ، روضة الطالبين وعمدة المفتين جـ ٩ ، ص ٣٨٠ ، ٣٨١ .

(٤) حاشية العنقرى على الروض المربع جـ ٣ ص ٣٠١ .

المبحث الثاني

في ضمان مايتلفه من مال :-

كما أن للنفس حرمة لايجوز العدوان عليها الا بحق ، كذلك المال فان له حرمة لايجوز لأحد أن يتلف مال غيره ، بغير حق ، ولكن لو أتلف طفل مال الغير هل يضمن ذلك المال أم لا ؟

ولبيان هذا الحكم فان الطفل الذى يتلف المال قد يكون مميزا ، أو غير مميز .

والمميز اما أن يكون غير مأذون في المال ، أو مأذون فيه كالثمن والمبيع أو الوديعة والاعارة ونحو ذلك .

أولا : اذا كان الطفل غير مميز :-

في حالة ضمان المال المتلف من قبل الطفل فاما أن يكون الطفل مميز أولا ، وقد فرق بعض الفقهاء بين الطفل الذى يعقل والذى لايعقل ، والبعض الآخر لم يفرق في ذلك .

فأما الذين فرقوا بين الطفل الذى يعقل والذى لايعقل فهم الحنفية والمالكية وفي مفهوم قول الشافعية ، كما أن لكل قولين في المذهب .

القول الأول :-

ذهب بعض الحنفية ، وفي القول المشهور عند المالكية الى أن غير المميز لو أتلف مالا للغير فانه يضمن ذلك (١) .

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ٦ ص ١٦٨ ، حاشية الشيخ الشلبي جـ ٦ ص ١٦٨ ، الدر المختار شرح تنويرالأبصار جـ ٦ ص ٦٢٥ ، الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ ٥ ص ٢٩٣ ، الشرح الصغير جـ ٢ ص ١٣٩ .

وعللوا لما ذهبوا اليه بأن التسليط غير معتبر فيه ، وفعله معتبر (١) .

الا أن المالكية قالوا : أنه يضمن ما أتلفه من مال اذا لم يؤمن عليه فيؤخذ ما أتلفه من ماله الحاضر ان كان له مال ، والا اتبع به في ذمته الى وجود مال لأن الذمة ثابتة للجميع ، فلا يشترط فيها التمييز فضلا عن التكليف (٢) .

القول الثانـــي :-

ذهب بعض الحنفية وخلاف المشهور عند المالكية ، وفي مفهوم قـــول الشافعية الى أن الطفل غير المميز ، لو أتلف مالا فانه لايضمن (٣) .

ثانيا : اذا كان الطفل مميزا :-

وفي هذه الحال اما أن لايكون للطفل وجه تسليط ، واما أن يكون له وجه تسليط .

١ - حكم الضمان اذا لم يكن للطفل وجه تسليط على المال :-

لاخلاف بين الفقهاء في أن الطفل لو أتلف مال الغير ، من غير اختيـار صاحب المال ، فان يضمن ذلك المال

وعللوا لما ذهبوا اليه بما يأتي :

أ - لإحياء حق المتلف عليه ، لأن كون الاتلاف ، موجبا لايتوقف علـى القصد كالذي يتلف بانقلاب النائم عليه مع أنه لاقصد للنائم ، ومع ذلك يجب الضمان .

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ج ٦ ص ١٦٨ ، حاشية الشيخ الشلبي ج ٦ ص ١٦٨ ، نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار ج ١٠ ص ٣٧١ .

(٢) الشرح الصغير ج ٢ ص ١٣٩ ، الخرشي على مختصر سيدي خليل ج ٥ ص٢٩٣

(٣) حاشية الشيخ الشلبي ج ٦ ص ١٦٨ ، حاشة رد المحتار ج ٦ ص ٦٢٥ ، الدر المختار شرح تنوير الأبصار ج ٦ ص ٦٢٥ ، شرح العناية على الهداية ج ١٠ ص ٣٧١ ، الشرح الصغير ج ٢ ص ١٣٩ ، مغني المحتاج ج ٣ ص ٤٤٩ .

ب - ولأن الطفل مؤاخذ بأفعاله دون أقواله ، كما أن صحة القصد غير معتبرة في حقوق العباد (١) .

٢ - حكم الضمان اذا كان للطفل وجه تسليط على المال :-

وهذا كالثمن والمبيع والوديعة ونحو ذلك ، وهذا اما أن يتلف المال في يد الطفل أو أن يتلفه .

أولا : اذا أتلف المال في يده :-

ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة ، وفي مفهوم قول المالكية الى أن صاحب المال لو وضعه بين يدى الطفل باختياره فتلف بتفريط منه أو بغير تفريط فانه لاضمان عليه (٢) .

وعللوا لما ذهبوا اليه بما يأتي :-

بأن ذلك تسليط باعتبار العادة ، لأن من عادة الأطفال اتلاف المال لقلة نظرهم في عواقب الأمور ، فالمالك لما مكن الطفل من ذلك مع علمه بحاله يصير كالاذن له في الاتلاف ، وبقوله احفظ لايخرج من أن يكون اذنا لأنه انما يخاطب بهذا من لايحفظ (٣) .

---

(١) نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار جـ ٩ ص ٢٥٨ ، شرح العناية على الهداية جـ ٩ ص ٢٥٨، الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ ٨ ص ٢٣٣ ، جـ ٦ ص ٦٢٥ ، نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار جـ ١٠ ص ٣٧٢ ، مواهب لشرح مختصر خليل جـ ٥ ص ٦٤ ، الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ ٥ ص ٢٩٣ ، الشرح الصغير جـ ٢ ص ١٣٩ ، روضة الطالبين وعمدة المفتين جـ ٦ ص ٣٢٦ ، منهاج الطالبين جـ ٣ ص ١٨١ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٣ ص ٤٤٢ ، المغني جـ ٤ ص ٥٢١.

(٢) المبسوط جـ ١١ص ١٢٠ شرح العناية على الهداية جـ ١٠ ص ٣٧١ ، منهاج الطالبين جـ ٣ ص ١٨١ ، المجموع شرح المهذب جـ ٩ ص ١٥٦ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٣ ص ٤٤٣ ، المغني جـ ٤ ص ٥٢١ ، حاشية الشيخ العدوى جـ ٥ ص ٢٩٢ - ٢٩٤ ، الشرح الصغير جـ ٢ ص ١٣٩.

(٣) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ٦ ص ١٦٨ - ١٦٩ ، المبسوط جـ ١١ ص ١١٩ ، الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ ٨ ص ٣٣٣ ، نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار جـ ١٠ ص ٢٧١ - ٢٧٢ .

ولأن مسلم المال للطفل هو المضيع بالتسليم اليه فلذلك لاضمان اذ ليس على الطفل حفظه ، وهذا كما لو تركه عند بالغ من غير استحفاظ فتلف (١) .

ثانيا : اذا أتلف الطفل المال باختيار أو وضعه رب المال في يده :-

فللعلماء في ذلك آراء :-

ذهب الحنفية الى أنه لوأتلف الطفل ما أودع عنده من مال فانه ينظر ان كان مأذونا له في التجارة ضمن .

وان كان محجور عليه ولكن قبل الوديعة باذن وليه ضمن (٢) .

أما بالنسبة للضمان أو عدمه فقد فصل الفقهاء في ذلك من ناحية الضمان أو عدمه .

أولا : القائلون بعدم الضمان :-

وهم أبو حنيفة ومحمد رحمها الله ، والمالكية ، وفي وجه للشافعية ، وفي قول للحنابلة على مايأتي تفصيل ذلك :-

أ - الحنفيــة :-

قالوا : انه لو أتلف المال كأن كان وديعة عنده وقبضها بلا اذن وليه وليس مأذونا له في التجارة(٣) فقد ذهب أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله الى أنه لو أودع عند طفل طعام مثلا فأكله فانه لايضمن لا في الحال ولابعد الادراك .

وعللا لما ذهبا اليه بما يأتي :-

١ - لأنه أتلف مالا غير معصوم فلا يؤاخذ بضمانه ، وهذا كما لو أتلفه باذنه ورضاه ، ولأن العصمة ثبتت حقا له ، وقد فوتها على نفسه حيث وضعها في يد

---

(١) التكملة الثانية المجموع شرح المهذب جـ ١٤ ص ١٧٥ ، مغني المحتاج جـ ٣ ص ٨١ ، روضة الطالبين وعمدة المفتين جـ ٦ ص ٣٢٥ .

(٢) حاشية الشيخ الشلبي جـ ٦ ص ١٦٨ ، الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ ٨ ص ٣٣٢ ، حاشية رد المحتار ص ٦ ص ٦٢٥ شرح العناية على الهداية جـ ١٠ ص ٣٧١ .

(٣) حاشية رد المحتار جـ ٦ ص ٦٢٥ .

غير مانعة فلم تبق معصومة ، الا اذا أقام غيره مقام نفسه في الحفظ ، ولااقامة هنا لأنه لا ولاية له على الطفل حتى يلزمه ، ولاللطفل على نفسه حتى يلتزم بخلاف المأذون له ، لأن له ولاية على نفسه كالبالغ .

٢ - كما أن ذلك تسليط باعتبار العادة ، لأن من عادة الأطفال اتلاف المال لقلة نظرهم في عواقب الأمور ، فالمالك لما مكن الطفل من ذلك مع علمه بحاله يصير كالاذن له في الاتلاف وبقوله احفظ لايخرج من أن يكون اذنا لأنه انما يخاطب بهذا من لايحفظ (١) .

ب - **المالكيــة** :-

قالوا ان الطفل لو أتلف المال الذى أمن عليه فضيعه ، فاما أن يضيعه فيما فيه غنى عنه كأن ألقاه في البحر ، أو ضيعه فيما لاغنى عنه .

وعللوا لما ذهبوا اليه بما يأتي :-

١ - بأن رب المال سلطه على اتلافه وخاصة اذا كان هو رب المال الذى سلطه عليه فقد ضاع هدرا .

وان كان غير رب المال فعلى المؤمن الضمان لتفريطه ، وكثيرا مايقع أن الانسان قد يرسل مع طفل شيئا ليوصله الى أهل محل فيضيع منه ، أو يتلف فلا ضمان على الطفل ، وانما الضمان على من أرسله به .

وان أتلف المال فيما ينتفع به كأكل مما أمن عليه ، فانه لايضمن وان كان يضمن الأقل فقط ولايضمن الأكثر ، وذلك كأن قوم المال المتلف مرة بعشرة ، وأخرى بخمسة عشر ضمن العشرة اذا كان له مال وقت الاتلاف (٢) .

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ٦ ص ١٦٨ - ١٦٩ ، المبسوط جـ ١١ ص ١١٩ ، الدر المختار شرح تنوير الأبصار جـ ٨ ص ٣٣٣ ، نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار جـ ١٠ ص ٢٧١ - ٢٧٢ .

(٢) الشرح الصغير جـ ٢ ص ١٣٩ .

جـ - الشافعية والحنابلـــة :-

ذهب الشافعية في وجه ، والحنابلة في قول الى أنه لو أتلف الطفـــل المال كأن كان وديعة عنده فانه لايضمن ذلك ، وعللوا لما ذهبوا اليه بما يلي :-

١ - لأن رب المال سلط الطفل عليه فصار كما لو باعه ، أوأقرضـــه وأقبضه فأتلفه .

٢ - كما أن الوديعة عقد وليست باذن فلم يضمن ، لأن الطفل ليـس من أهل العقود (١) .

ثانيا : القائلون بالضمـــان :-

ذهب أبو يوسف من الحنفية والمالكية والشافعية في الوجه الصحيح عندهـم ، وفي قول للحنابلة ، الى أن الطفل يضمن ما أودع عنده (٢)

واليك تفصيل أقوالهم :-

أ - ذهب أبو يوسف رحمه الله من الحنفية الى أنه لو قبض الطفـــل الوديعة بلا اذن وليه ، وليس مأذونا له في التجارة فاستهلكه فانه يضمن .

وعلل لما ذهب اليه بما يأتي :-

١ - بأن الطفل أتلف مالا متقوما معصوما حقا للمالك فيجب عليه ضمانه ، وهذا كما اذا كانت الوديعة عبدا ، أى أن ضمان الاستهلاك ضمان فعل ، والطفل والبالغ فيه سواء لتحقيق الفعل بوجوده ، ألا ترى أن الوديعة لو كانت عبدا فقتلـه الطفل كان ضامنا بهذا ، فكذلك في سائر الأموال .

---

(١) روضة الطالبين وعمدة المفتين جـ ٦ ص ٣٢٥ - ٣٢٦ ، منهاج الطالبين جـ ٣ ص ١٨١ ، المغني جـ ٤ ص ٥٢١ .
قال الحنابلة : ينتفي الضمان عن الطفل فيما حصل في يده باختيار صاحبــه وتسليطه كالثمن والمبيع والقرض والاستدانة . المغني جـ ص ٥٢١ .

(٢) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ٦ ص ١٦٨ ، الشرح الصغير جـ ٢ ص ١٣٩ روضة الطالبين وعمدة المفتين جـ ٦ ص ٣٢٥ - ٣٢٦ ، المغنى جـ ٤ ص ٥٢١

٢ - ولأن الايداع لدى الطفل باطل ، لأنه استحفاظ من لايحفظ ، فكأنه لم يودعه ولكنه جاء فأتلف ماله واستحفاظ من لايحفظ تضييع للمال فكأنه ألقاه على قارعة الطريق ، ولو فعل ذلك فأتلفه طفل كان ضامنا فكذا لو أودع عنده مال فأتلفه (١) .

ب - **المالكيـــــة :-**

ذهبوا الى أن الطفل لو أمن على المال أو أتلفه فيما لابد منه كأن صون به نفسه فانه يضمن الأقل منه فقط .

وصورة ذلك اذا أكل مما أمن عليه بما يساوى عشرة أو أكتسى بما يساويها حتى حصن من ماله مايساويها أو أقل أو أكثر ، فان قوم المال المتلف مرة بعشره وأخرى بخمسة عشر ضمن العشرة اذا كان له مال وقت الاتلاف (٢)

جـ - **الشافعية والحنابلة :-**

ذهب الشافعية في الأظهر والأصح عندهم ، والحنابلة في قول الى أن الطفل يضمن ما استودع عنده اذا أتلفه (٢) .

وعللوا لما ذهبوا بما يأتي :-

ان اتلاف الطفل الوديعة كاتلاف مال غيره من غير استحفاظ ولاتسليط على الاتلاف هنا ، وهذا بخلاف البيع والقرض .

كما أن الوديعة هنا جعلوها اذنا وليست بعقد فلذلك كان الضمان (٤) .

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ٦ ص ١٦٨ - ١٦٩ ، والمبسوط جـ ١١ ص ١١٨ - ١١٩ - ١٢٠ .

(٢) الشرح الصغير جـ ٢ ص ١٣٩ ، الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ ٥ ، ص ٢٩٣ - ٢٩٤

(٣) روضة الطالبين وعمدة المفتين جـ ٦ ص ٦٢٥ - ٣٢٦ ، منهاج الطالبين على مغني المحتاج جـ ٣ ص ٨١ ، المغني جـ ٤ ص ٥٢١

(٤) روضة الطالبين وعمدة المفتين جـ ٦ ص ٣٢٥ - ٣٢٦ .

الفصل الخامس

في عباداته ﷺ

وفيه مباحث

المبحث الأول : حكم بوله .

المبحث الثاني : حكم صلاته .

المبحث الثالث : حكم زكاته .

المبحث الرابع : حكم صومه .

المبحث الخامس : حكم حجّه .

الفصل الخامس

في عباداته

* **المبحث الاول : في حكم بوله :**

إن من أهم ما يتميز به دين الإسلام النظافة والطهارة ، فكما حافظ على طهارة الاعتقاد ، حافظ على طهارة الأبدان والأمكنة ، وكل ما يتعلق بالإنسان المسلم ، إلا أنه وبالرغم من حرصه على هذه النظافة ، بل الطهارة بكل أبعادها فإنه راعى الرحمة باتباعه بحيث لا يكلفهم فوق ما يطيقون ، وحتى يرفع عنهم الحرج ، فجعل اليسر في كل شيء حتى في درء الأنجاس والقذارة ، وهذا يتجلى في بيان حكم بول الطفل .

ومما لاشك فيه أن بول الانسان الكبير نجس ، وقد أمرنا بالتنزه منه لأن عامة عذاب القبر منه[1] ، ولكن الطفل الذى يلزمنا الاعتناء به ، وكثرة حمله وهو لا يمكنه التحرز من بوله ، الا بمشقة[2] فلابد من معرفة حكم بوله

---

(١) عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : مر النبى صلى الله عليه وسلم بحائط من حيطان المدينة أو مكة فسمع صوت انسانين يعذبان في قبورهما ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم : يعذبان وما يعذبان في كبير ، ثم قال: بلى كان أحدهما لا يستتر - يستبرىء من بوله ، وكان الآخر يمشى بالنميمة ، ثم دعا بجريدة فكسرها كسرتين فوضع على كل قبر منهما كسرة ، فقيل له : يارسول الله لم فعلت هذا ؟ قال: لعله أن يخفف عنهما مالم تيبسا أو الى ان ييبسا " .
صحيح الامام البخارى ج ١ كتاب الوضوء باب من الكبائر أن لا يستتر من بوله ص ٤٩

(٢) أما الآن فقد وجدت بعض الوسائل يمكن بها التحرز بعض الشيء من بول الطفل الا أننا نحن بحاجة لمعرفة الحكم لأن هذه الوسائل قد لا تتوفر لكل إنسان لسبب ما إذ الغالب والكثير ان يبقى الطفل بغير هذه الاشياء في المنزل أو أثناء النوم.. الخ

وكيفية التطهير منه لو أصاب بوله المكان أو البدن أو الثوب ونحو ذلك.[1]

* **حكم بول الطفل :**

لا خلاف بين **الفقهاء**، من حنفية ومالكية وشافعية، وحنابلة الى أن بول الطفل نجس كبول الكبير .[2]

إلا أنهم مع اتفاقهم على نجاسة بول الطفل إلا أنهم اختلفوا فيما يجزىء في تطهير بوله سواء كان ذكرا ، أو أنثى الى ثلاثة مذاهب :

* **المذهب الاول :** وذهب اليه الحنفية ، والمالكية ، كما هو عليه مذهبهم وفى وجه ضعيف للشافعية ، إلى أنه يغسل بول الطفل سواء كان ذكرا ، أو أنثى سواء طعما الطعام أم لم يطعماه .

* **المذهب الثاني:** واليه ذهب الشافعية في الصحيح عندهم ، والحنابلة ، والظاهرية ، وبعض المالكية الى التفرقة بين بول الطفل إذا كان ذكرا ، وبينه إذا كان انثى ، فلو كان ذكرا ، فإنه ينضح بشرط ، أن لا يطعم الطعام ، وأما الانثى ، فان بولها يغسل ، سواء طعمت الطعام أم لم تطعمه ، إلا أن بعضهم جعل النضح في بول الغلام ، سواء طعم الطعام أم لم يطعمه .

---

(١) لابد من ذكر حكم بول الطفل لا نه يدخل في الحديث عن أداء الطفل ، لبعض العبادات ، باعتبار أن للتطهر من بوله حكما خاصا به .

(٢) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ١ ص ٦٩ ، الخرشي ، على مختصر سيدى خليل جـ ١ ص ٩٤ ، حاشية الدسوقي جـ ١ ص ٥٨ ، حاشية الشرقاوى جـ ١ ص ١١٦، المغني جـ ٢ ص ٩٠ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ١ ص ١٨٩ .

* المذهب الثالث : واليه ذهب الشافعية ، وفي وجه ضعيف ، الى أنه يكفي النضح في بول الطفل سواء كان ذكرا ، أو أنثى مالم يطعما الطعام .

* **سبب الخلاف :**

" وقبل بيان سبب الخلاف بين الفقهاء ، فقد اتفقوا على أن ازالة النجاسة تكون بالغسل والمسح ، والنضح لورود ذلك في الشرع ، وثبوته بالآثار واتفقوا على ان الغسل عام لجميع أنواع النجاسات ، ولجميع محال النجاسات ، وأن المسح بالأحجار يجوز في المخرجين ، ويجوز في الخفين ..... ، واختلفوا من ذلك في ثلاث مواضع هي أصول الباب أحدها في النضح لاى نجاسة هو ؟ والثاني في المسح لاى محل هو ؟ ، ولاى نجاسة هو ؟ ، بعد أن اتفقوا على ما ذكرناه ، والثالث اشتراط العدد في الغسل والمسح .

أما النضح فان قوما قالوا : هذا خاص بإزالة بول الطفل الذي لم يأكل الطعام وقوم فرقوا بين بول الذكر في ذلك والانثى ، فقالوا : ينضح بول الذكر ويغسل بول الانثى ، وقوم قالوا : الغسل طهارة ما تيقن بنجاسته ، والنضح طهارة ما شك فيه ، وهو مذهب مالك بن أنس رضي الله عنه .

وسبب اختلافهم تعارض ظواهر الأحاديث في ذلك ، وذلك أن ههنا حديثين ثابتين في النضح .

* **أحدهما :** عن عائشة رضي الله عنها ، قالت : أتى النبي صلى الله عليه وسلم بصبي يحنكه ، فبال عليه فأتبعه بالماء ".[1]

---

(١) صحيح الامام البخارى ج ٧ كتاب العقيقة باب تسمية المولود غداة يولد لمن لم يعق وتحنيكه ص ٨٤ ، فأتبعه بالماء : أي لم يغسله .

* **والآخر :** حديث أنس المشهور ، حين وصف صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم في بيته ، قال "فقمت الى حصير لنا قد اسود من طول مالبث فنضحته بماء ...... " (١)

فمن الناس من صار إلى العمل بمقتضى حديث عائشة رضى الله عنها ، وقال هذا خاص ببول الصبى ، واستثناه من سائر البول .

ومن الناس من رجح الآثار الواردة في الغسل على هذا الحديث ، وهذا مذهب مالك - رحمه الله - ، ولم ير النضح إلا الذى في حديث أنس ، وهو الثوب المشكوك فيه على ظاهر مفهومه .

وأما الذى فرق في ذلك بين بول الذكر والأنثى ، فانه اعتمد على ماروى من قوله عليه الصلاة والسلام : " يغسل بول الجارية ويرش بول الصبى ". (٢)

---

(١) ونص الحديث هو : عن أنس بن مالك أن جدته مليكه دعت رسول الله صلى الله عليه وسلم ، لطعام صنعته له ، فأكل منه ، ثم قال: قوموا فلا صلى لكم ، قال أنس ، فقمت الى حصير لنا قد اسود من طول مالبث فنضحته بماء ، فقام رسول الله صلى الله عليه وسلم واليتيم وراءه ، والعجوز من ورائنا ، فصلى لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ركعتين ثم انصرف ".
صحيح الامام البخارى ج ١ كتاب الصلاة باب الصلاة على الحصير ...... الخ ص / ٨٢ .

(٢) ونص الحديث هو : عن أبى السمح قال : كنت أخدم النبي صلى الله عليه وسلم فكان اذا أراد ان يغتسل فقال : " ولنى (قفاك) " فأوليه قفاى فأستره به ، فاتى بحسن أو حسين رضى الله عنهما ، فبال على صدره ، فجئت أغسله فقال : " يغسل من بول الجارية ويرش من بول الغلام " . سنن أبى داود ج ١ كتاب الطهارة باب ، بول الصبى يصيب الثوب رقم ٣٧٦ ص ١٠٢ - ١٠٣ ، وجاء بلفظ قريب في سنن ابن ماجه ج ١ كتاب الطهارة وسننها باب ماجاء في بول الصبى الذى لم يطعم رقم ٥٢٦ ص ١٧٥ وجاء بلفظ قريب منه في سنن الدار قطنى ج ١ كتاب الطهارة باب الحكم في بول الصبى والصبية مالم يأكلا الطعام ص ١٣٠ .

وأما من لم يفرق ، فانما اعتمد قياس الانثى على الذكر الذى ورد فيه الحديث الثابت . (١)

* واليك تفصيل المذاهب :

* **المذهب الاول :**

ذهب الحنفية والمالكية كما هو عليه مذهبهم ، وفي وجه ضعيف للشافعية الى أنه يغسل بول الطفل سواء كان ذكرا أو انثى طعما الطعام أم لم يطعما حيث لافرق بين نجاسة وأخرى . (٢)

واستدلوا على ما ذهبوا اليه بالكتاب والسنة والمعقول .

* **أولا من عموم الامر باجتناب النجاسة :**

قوله تعالى : ﴿وَثِيَابَكَ فَطَهِّرْ﴾ (٣)

* **وجه الدلالة :**

ان الشارع أمر بتطهير الثياب من النجاسات كلها ، ولم يفرق بين نجاسة ونجاسة . (٤)

* **ثانيا من السنة :**

أ - عن عائشة أم المؤمنين أنها قالت : " أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم بصبى - فبال على ثوبه ، فدعا بماء فأتبعه اياه ". (٥)

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد جـ ١ ص ٨٥- ٨٦ بتصرف .

(٢) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ١ ص ٦٩ - ٧٠ ، حاشية الشيخ على العدوى جـ ١ ص ٩٤ حاشية الدسوقى جـ ١ ص ٥٨ ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد جـ ١ ص ٨٥ ، المجموع شرح المهذب جـ ٢ ص ٥٨٩ .

(٣) سورة المدثر الآية / ٤

(٤) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ١ ص ٦٩

(٥) صحيح الامام البخارى جـ ١ كتاب الوضوء باب بول الصبيان ص ٥٠

ب - عن أم كرز ، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " بول الغـــلام ينضح ، وبول الجارية يغسل ".[1]

وغير ذلك مما ورد في السنة .

* **وجه الدلالة :**

ان ما ورد في الحديثين السابقين ، وغيرهما مما ورد في السنة من النضح والصب فان المراد به الغسل .[2]

ولا ن النضح كثرة الصب ، ومنه الناضح للجمل الذى يستخرج به الماء .[3]

---

(١) سنن ابن ماجه ج ١ كتاب الطهارة وسننها ، باب ماجاء في بول الصبى الــذى لم يطعم ، رقم ٥٢٧ ص ١٧٥ .
قال في مصباح الزجاجة : " هذا اسناد منقطع ، عمرو بن شعيب لم يسمع من أم كرز وله شاهد من حديث على بن أبى طالب رواه ابو داود والترمذى ، قال وفى البـاب عن أم قيس وعائشة وزينب ولبابة بنت الحرث وأبى السمح ، وعبد الله بن عمـرو وأبى ليلى وابن عباس ، قلت حديث ابى السمح رواه النسائى في الصغرى .
كتاب الطهارة باب بول الغلام ينضح ، وبول الجارية يغسل ج ١ ص ٧٦ - ٧٧ .

(٢) ويوضحه ماجاء فى قوله عليه الصلاة والسلام في المذى توضأ وانضح فرجك - ولا يجزيه الا الغسل اتفاقـا .
تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ج ١ ص ٦٩ - ٧٠ .
أما نص الحديث هو عندما سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المذى فقـال " اذا وجد أحدكم ذلك فلينضح فرجه وليتوضأ وضوءه للصلاة ".
سنن أبى داود ج ١ كتاب الطهارة باب في المذى رقم ٢٠٧ ص ٥٣ - ٥٤ ، السنـن الكبرى ج ١ كتاب الطهارة باب الوضوء من المذى ، والودى ص ١١٥ . وقـال رواه مسلم في الصحيح عن أحمد بن عيسى وغيره .

(٣) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ص ٦٩ - ٧٠ .

اما المراد بقوله ولم يغسله ، أى لم يغسله غسلا مبالغا فيه .[1]

ثالثا : من المعقول :

أ - أنهم قاسوا بول الطفل سواء كان ذكرا أو أنثى على سائر النجاسات .
وما ورد في الحديث مؤول كما مر فيقدم القياس على النص،[2] ولانه حكم يتعلق بالنجاسة ، فاستوى فيه الذكر والأنثى كسائر أحكامهما .[3]

ب - قالوا : ان الغسل لا يكون إلا فيما تيقن نجاسته والنضح يكون طهارة ماشك فيه ، ومما يدل على ذلك حديث أنس المشهور حين وصف صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم في بيته قال : " فقمت الى حصير لنا قد أسود من طول مالبث فنضحته بالماء " فيكون النضح في الثوب المشكوك فيه على ظاهر مادل عليه حديث أنس .[4]

* **مناقشة الادلة :**

نوقشت أدلة المذهب الأول القائلين بأن بول الطفل يغسل سواء كان ذكرا أو انثى طعما الطعام أم لم يطعمانه بما يأتى :

أولا : نوقش ما استدلوا به من عموم الأمر باجتناب النجاسة ، فقيل لهم يؤخذ بعموم النصوص إلا اذا ورد ما يخصص هذا العموم ، وبناء العام على الخاص واجب ، وقد وردت أدلة تخصص هذا العموم ، فينبغى العمل بها .[5]

---

(١) نيل الاوطار جـ ١ ص ٥٨
(٢) نيل الاوطار جـ ١ ص ٥٨
(٣) سبل السلام جـ ١ ص ٣٨
(٤) بداية المجتهد ونهاية المقتصد جـ ١ ص ٨٥
(٥) نيل الاوطار جـ ١ ص ٥٨

ثانيا : أما ما استدلوا به من السنة ، وما تأولوه حيث قالوا :

أ ـ المراد من النضح أو الصب ، فالمراد به الغسل ٠

ب ـ كما ان النضح هو كثرة الصب ٠

جـ ـ أو أنه لم يغسله غسلا مبالغا ٠

أقول ، هذه تأويلات ليست في محلها ، لان هناك درجات للنضح وهو الرش على حسب ما بينه بعض الفقهاء كالشافعية ٠

جاء في المجموع شرح المهذب يبين درجات النضح قال :

* الاولى : النضح المجرد ٠
* الثانية : النضح مع الغلبة والمكاثرة
* الثالثة : ان يضم الى ذلك السيلان " ٠ (١)

فأكثر ما رجح من النضح هو ماكان في الدرجة الثانية(٢) ، فلا يحتاج الى عصر وغيره فكان كل ما تأولوه هو نفسه النضح ٠

٢ ـ ان ما ورد في الاحاديث فانه ذكر الغسل والنضح وكل منهما يغاير الآخر ٠

٣ ـ كما أن هذه التأويلات تخالف الظاهر ويبعده ما ورد في الاحاديث من التفرقة

---

(١) المجموع شرح المهذب جـ ٢ ص ٥٨٩ بتصرف ٠

(٢) المجموع شرح المهذب جـ ٢ ص ١٨٩
قال في كشاف القناع عن متن الإقناع : في كيفية تطهير بول الغلام قال : يجزىء نضحه وهو غمره بالماء ، وإن لم ينفصل الماء عن المحل : جـ ١ ص ١٨٩ ٠
وقال في سبل السلام : قال النووي في شرح مسلم : ان النضح هو أن الشيء الذى أصابه البول يغمر ويكاثر بالماء مكاثرة لا يبلغ جريان الماء ، وتردده وتقاطره بخلاف المكاثرة في غيره فإنه يشترط أن تكون بحيث يجرى عليها بعض الماء ، ويتقاطره من المحل ، وإن لم يشترط عصره وهذا هو الصحيح المختار جـ ١ ص ٣٩ ٠

بين بول الغلام والبنت ، فإنهم لا يفرقون بينهما ، والسنة صرحت بالتفرقة والحاصل انه لم يعارض تلك الاحاديث شيء يوجب الاشتغال به . (١)

ثالثا : ان ما استدلوا به من القياس لا يقدم على ما ورد به النص ، وهي السنة المطهرة ، وإنما يلجأ إلى القياس في عدم ورود نص ، والقياس في مقابلة السنة مردود . (٢)

* **المذهب الثاني :**

ذهب الشافعية في الصحيح عندهم وهو المذهب ، والحنابلة والظاهرية وبعض المالكية ، إلى أن بول الطفل إذا كان ذكرا ، فإنه يطهر بالنضح مالم يطعم الطعام (٣) ، وبول البنت يغسل سواء طعمت الطعام أم لا ، إلا أنهم مع اتفاقهم على ذلك ، إلا أن الظاهرية لم يفرقوا بين الصبى الذى طعم

---

(١) نيل الاوطار جـ ١ ص ٥٨

(٢) تحفة المودود بأحكام المولود ص ١٢٩

(٣) المقصود بالصبي الذى طعم الطعام أي للتغذي ، قبل مضى الحولين ، أما بعدهما اذ اللبن حينئذ كالطعام .
مغنى المحتاج جـ ١ ص ٨٤ ـ ٨٥ ، الإقناع في حل ألفاظ أبى شجاع جـ ١ ص ٨٢ .
وقال الحنابلة : ان المقصود بأن لا يشتهى الطعام وذلك بأن يأكله بشهوة واختيار واذا اشتهى الصبى الطعام فان بوله يغسل ، كما انه ينضح بوله اذا طعم لأنه قد يلعق العسل ساعة يولد ، ويحنك بالتمر ، لا لعدم أكله بالكلية ، لأنه يسقى الادوية والسكر ، فان أكل بنفسه غسل بوله .
المغنى جـ ٢ ص ٩٢ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ١ ص ١٨٩ .

الطعام أم لم يطعمه . (١)

واستدلوا على ما ذهبوا اليه بالسنة والمعقول .

* **أولا من السنة :**

أ - عن أم قيس بنت محصن (٢)، أنها أتت بابن لها صغير لم يأكل الطعام الى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فأجلسه رسول الله صلى الله عليه وسلم في حجره فبال على ثوبه ، فدعا بماء فنضحه ولم يغسله ". (٣)

ب - عن أم كرز أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " بول الغلام ينضح ، وبول الجارية يغسل ". (٤)

---

(١) المجموع شرح المهذب ج ٢ ص ٥٨٩ ، فتح العزيز شرح الوجيز ، وهو الشرح الكبير للامام ابي القاسم عبد الكريم بن محمد الرافعي مطبوع مع المجموع شرح المهذب دار الفكر ، ج ١ ص ٢٥٣ - ٢٥٤ ، الروض المربع شرح زاد المستقنع ، لمنصور شرف الدين الحجاوي ، دار الفكر ط السادسة ج ١ ص ٣٣ ، المغني ج ٢ ص ٩٠ - ٩١ المحلى ج ١ ص ١٠٠ - ١٠١ ، حاشية الشيخ علي العدوي ج ١ ص ٩٤ .

(٢) أم قيس بنت محصن الأسديه ، أخت عكاشه بن محصن ، كانت ممن أسلم قديما بمكة ، وبايعت وهاجرت ، ويقال : اسمها أمية ، روت عن النبي صلى الله عليه وسلم ، وروى عنها من الصحابة ، وابضه بن معبد ، وعبيد الله بن عبد الله ، وآخرين .

الاصابة في تمييز الصحابة ج ٤ ص ٤٨٥ وما بعدها ، أسد الغابة في معرفة الصحابة ج ٥ ص ٦٠٩ .

(٣) صحيح الامام البخاري ج ١ كتاب الوضوء باب بول الصبيان ص ٥٠

(٤) سبق تخريجه ص / ٥٨١

جـ - وعن أم الفضل لبابة بنت الحارث[1] قالت : بال الحسن بن علي في حجر النبي صلى الله عليه وسلم فقلت يارسول الله ، أعطني ثوبك ، والبس ثوبا غيره ، فقال : " إنما ينضح من بول الذكر ويغسل من بول الأنثى ".[2]

د - عن أبي السمح[3] قال : كنت خادم النبي صلى الله عليه وسلم فجيء بالحسن والحسين فبالا على صدره ، فأراد أن يغسلوه ، فقال رشوه رشا ، فانه يغسل بول الجارية ، ويرش بول الغلام .[4]

هـ - وعن علي بن أبي طالب رضي الله عنه ، أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " بول الغلام

---

(١) أم الفضل لبابة بنت الحارث بن حزن بن بجير بن الهزم الهلالية ، وهي زوج ، العباس بن عبد المطلب ، وأم الفضل ومعبد وعبد الله وعبد الرحمن وغيرهم من بني العباس ، وهي لبابة الكبرى أخت ميمونة رضي الله عنها زوج النبي صلى الله عليه وسلم ، وهي أخت أسماء وسلمى وسلامة بنت عميس الخثعميات لأمهن ، قيل : هي أول من أسلمت بعد السيده خديجة رضي الله عنها ، روت عن النبي صلى الله عليه وسلم أحاديث ، روى عنها ابناها عبد الله وتمام ، وأنس ابن مالك وغيرهم .
اسد الغابة في معرفة الصحابة جـ ٥ ص ٥٣٩ ومابعدها ، الاصابة في تمييز الصحابة جـ ٤ ص ٤٨٣ ومابعدها .

(٢) سنن ابن ماجه كتاب الطهارة وسننها باب ماجاء في بول الصبى الذى لم يطعم جـ١ رقم ٥٢٢ ص ١٧٤ ، وجاء قريب منه في سنن ابى داود جـ ١ كتاب الطهارة باب بول الصبي يصيب الثوب رقم ٣٧٥ ص ١٠٢ .

(٣) أبو السمح : مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وخادمه يقال اسمه : اياد ، روى عن النبي صلى الله عليه وسلم ، وروى عنه محل بن خليفة ، يقال انه ضل ولايدرى أين مات رضي الله عنه . الاستيعاب في اسماء الاصحاب جـ ٤ ص ٩٩ ، تهذيب التهذيب جـ١٢ ص١٢٠

(٤) سبق تخريجه ص/ ٥٧٩

الرضيع " ينضح بول الغلام ، ويغسل بول الجارية " . [1]

* **وجه الدلالة :**

ان السنة المطهرة فرقت بين بول الذكر والانثى في الحكم ، وذلك قبل أن يأكلا الطعام ، كما قيده به الراوى .

* **ثانيا : من المعقول :**

ان هناك فروقا بين بول الذكر والأنثى منها :

(١) كثرة حمل الرجال والنساء للصبى لتعلق القلوب به ، وهذا كما تدل عليه المشاهدة فتعم البلوى ببوله ويشق غسله .

(٢) ان بول الغلام يتطاير وينتشر هنا وهنا ، فيشق غسله ، وبول الجارية يقع في موضع واحد فلا يشق غسله .

(٣) ان بول الجارية أنتن من بول الغلام ، لأن حرارة الذكر أقوى ، وهى تؤثر في انضاج البول وتخفيف رائحته . [2]

* **مناقشة الادلة :**

نوقشت أدلة أصحاب المذهب الثانى القائلين بنضح بول الغلام الذى لم يطعم الطعام ، ويغسل بول الجارية سواء طعمت الطعام أم لم تطعمه ، وكذلك

---

(١) سنن ابن ماجه ج ١ كتاب الطهارة وسننها ، باب ماجاء في بول الصبى الذى لم يطعم رقم ٥٢٥ ص ١٧٤ - ١٧٥ ، سنن ابى داود كتاب الطهارة باب بول الصبى يصيب الثوب رقم ٣٧٧ ص ١٠٣ ، وفيه وينضح من بول الغلام مالم يطعم ، جامع الترمذى على تحفة الاحوذى ج ١ باب ما جاء في نضح بول الغلام قبل ان يطعم ص ٢٣٥ ومابعدها من الصفحات ، سنن الدار قطنى ج ١ كتاب الطهارة باب الحكم في بول الصبى والصبية مالم يأكلا الطعام ص ١٢٩ ، وقال : قتادة ، هذا مالم يطعما فاذا اطعما غسلا جميعا .

(٢) اعلام الموقعين عن رب العالمين لشمس الدين ابى عبد الله محمد بن أبى بكر المعروف ==

قول الظاهرية الذين لم يفرقوا بين الغلام الذى طعم الطعام أم لم يطعمه فهما سواء في النضح بما يأتي :

* **أولا :** ان ما استدلوا به من السنة فيه المرفوع [١] ، و الموقوف [٢] فهى مضطربة فلا يستدل بها .[٣]

* **ثانيا :** ان ما استدل به الجمهور من المعقول حيث فرقوا بين بول الأنثى والذكر .

(١) من قولهم أما الفرق بين الجارية والغلام ان الاعتناء بالصبى أكثر لانه يحمله الرجال والنساء ، فالبلوى به أكثر وأعم ، فهذا قول ضعيف ، لان مقتضاه ان لا يجب غسل ثياب النساء من بول البنت لكون الابتلاء به أشد فى حقهن لاختصاصهن بحملها ومشاركة الرجال في حمل الصبى . [٤]

(٢) أما قولهم بأن بول البنت أثخن من بول الغلام فهو قول ضعيف ، إذ لا فرق بين تخين النجاسة ورقيقها ، فى وجوب إزالتها بالغسل ، وهذا المدعى بنفسه تحكم غير ظاهر فلا يعتمد . [٥]

== بابن قيم الجوزية حققه محمد محيى الدين عبد الحميد ، توزيع دار الباز جـ ٢ ص ٥٩ ـ ٦٠ تحفة المودود بأحكام المولود ص ١٢٩ ـ ١٣٠ .

(١) المرفوع : هو ما اضيف الى النبي صلى الله عليه وسلم قولا أو فعلا عنه ، وسواء كان متصلا أو منقطعا . الباعث الحثيث شرح اختصار علوم الحديث ص ٤٥

(٢) الموقوف : ومطلقه يختص بالصحابى ، ولا يستعمل فيمن دونه الا مقيدا ، وقد يكون اسناده متصلا وغير متصل . المرجع السابق .

(٣) سبل السلام جـ ١ ص ٣٨

(٤) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ١ ص ٧٠

(٥) المرجع السابق .

* **الـرد :**

(١) ماقيل من أن الاحاديث مرفوعة وموقوفة نقول نعم ، ولكن إذا ضم بعضهـا الى بعض قويت .[1]

(٢) اما اعتراضهم على ماورد من فروق بين بول الصبى والبنت فما هي الا فـروق في المعنى ، واذا لم تصح هذه الفروق ، والا فالمعول على تفريق السنة .[2]

أما ماقاله الظاهرية من أنه ينضح بول الصبى سواء طعم الطعام أم لم يطعمه

أقول : فهو كلام غير قوى ، لان ما ورد هو التفرقة بين الصبى الذى طعم الطعام والذى لم يطعمه ، لانهم جعلوا بول الكبير يساوى حكم بول الصغير في النضح .

وقولهم ان الاحاديث ليس فيها تحديد ذلك بأكل الصبى الطعام من عدمه ، من كلام رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وانما التحديد جاء مدرجا من الراوى .[3]

أقول: على فرض أنه مدرج - يعنى من كلام الراوى - فانها كالتفسير من الراوى وهو أكثر قدرة على فهم المراد من غيره ، وقد جاء في حديث ابى السمح لفظ " الغلام" وفى حديث على بن أبى طالب جاء لفظ " الرضيع " ففى هذا دلالة على أن النضح يكون للصبى الذى لم يطعم الطعام ، وهو تقييد للفظ ، والغلام بكونه رضيعا ...

---

(١) سبل السلام جـ ١ ص ٣٨

(٢) تحفة المودود بأحكام المولود ص ١٣٠

(٣) حيث ان الذى ذكر ذلك هو قتادة رضى الله عنه .

فهذا يقوى ماذكره الراوى[1] لأنه أعرف بما رواه من غيره .

أما قولهم : أي الظاهرية أنه عام في كل ذكر فما هو إلا ترك للمقيد الذى يجب حمل المطلق عليه .[2]

* **المذهب الثالث :**

ذهب الشافعية في وجه ضعيف الى أن بول الطفل سواء كان ذكرا أو أنثى انه ينضح ، ولكن غسل بول الصبية كان أحب احتياطا ، وإن رش مالم تأكل الطعام أجزأ .

فكأنهم قاسوا بول الصبية على بول الغلام لمنع المشقة ، وكما يستوى بول الرجل والمرأة في الحكم .[3]

* **اعتراض :**

(١) ويعترض على استدلالهم هذا بأن السنة المطهرة فرقت بين البولين فلا يجوز التسوية بين ما صرحت السنة بالتفرقة بينهما .

(٢) كما أن التفريق بين البولين هو إجماع الصحابة .[4]

(٣) ان هذا القياس غلط لمخالفته النص فلا قياس مع وجود نص .[5]

---

(١) قتادة

(٢) سبل السلام ج ١ ص ٥٧

(٣) المجموع شرح المهذب ج ٢ ص ٥٨٩ - ٥٩٠ ، فتح العزيز شرح الوجيز ج ١ ص ٢٥٩ .

(٤) تحفة المودود بأحكام المولود ص ١٢٩

(٥) المجموع شرح المهذب ج ٢ ص ٥٩٠ ، حكم بول الغلام الذى لم يطعم الطعام اذا رضع من غير لبن أمه . صرح به الشافعية ، بأن الطفل لو رضع من لبن أمه فان بوله ينضح بالماء ، وكذلك لو رضع من غير لبنها ، وكذلك لو اقتصر على اللبن ، بسائر أنواعه ، ومنه الجبن الخالي من الانفحة. قالوا انه يغسل ==

* **الترجيح :**

مما سبق عرضه من أدلة كل مذهب ومناقشتها والرد على ما أمكن الرد عليه منها ، يترجح لدى - والله اعلم - ، ماذهب اليه أصحاب المذهب الثاني القائلين بنضح بول الصبى الذى لم يطعم الطعام ، وغسل بول الجارية سواء طعمت الطعام أم لم تطعمه •

صحيح أن ما استدلوا به من المعقول قد لا يطرد ، ولكن طالما أن هناك نصوصا معتبرة فرقت بين البولين ، فيصار إليها ولا عبرة بعد ذلك بالحكمة ظهرت أم لم تظهر •

== من النجس والمتنجس قياسا على لبن الانفحة - والقشطة والزبد سواء من لبن أمه أم من غيرها ، حتى ولو كان اللبن مغلظا فيشمله الحكم ، وكذلك لو كان اللبن من غير آدمية • الظاهر كحليب الابقار وكا لحليب الصناعي على ما هو جارٍ في عصرنا الحاضر •

وقالوا أي الشافعية - ويخرج منه السمن الناتج من ذلك •

حاشية الشرقاوى ج ١ ص ١٢٩ ، مغنى المحتاج ج ١ ص ٨٤ ، تقرير الشيخ عوض بكماله وغيره ج ١ ص ٨٢ •

حكم نضح بول الصبى الذى لم يطعم الطعام لو حفظ فى شيء ما •

ذهب الشافعية الى أنه ، أى التنجيس لا يشترط فيه أن يكون في الحولين ، فلو بال الطفل في الحولين ، وجمع في زجاجة مثلا وأصاب شيئا بعدهما ، فإن النضح يكون فيه ، ويحسبان من تمام انفصاله فلا يحسب منهما زمن اجتنابه وإن طال وهما تقريب فلا يضر زيادة نحو يومين وتمامهما نزّل منزلة أكل غير اللبن ، فلو شرب اللبن قبلهما ثم بال بعدهما قبل ان يأكل غير اللبن وجب الغسل لما ذكر • ، وأما لو أصابه بول صبى وشك هل هو قبل الحولين ، أو بعدهما وجب الغسل لأن النضح رخصة فلا يصار إليها الا بيقين•

حاشية الشرقاوى ج ١ ص ١٢٩ وعلى هذا يمكن ان نقول ان الواقيات التى توضع للأطفال لوقاية الملابس ونحوها من بول الطفل لها نفس الحكم، فلو لا مست شيئا ينضح ذلك ، وهذا بالنسبة للصبى الذى لم يطعم الطعام • والله اعلم •

* **حكم قيء الطفل ولعابه :**

ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين :

* **المذهب الاول :**

ذهب الشافعية الى أن قيء الطفل ونحوه لا ينضح كما ينضح بول الصبي الذى لم يطعم الطعام . (١)

* **المذهب الثاني :**

ذهب الحنابلة الى أن قيء الصبى ينضح مالم يطعم الطعام كبوله ، لأنه أخف من بوله فينضح بطريق الأولى ، وكذلك بالنسبة للعاب الطفل سواء كان ذكرا أو أنثى . (٢)

---

(١) حاشية الشرقاوى جـ ١ ص ١٢٩

(٢) كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ١ ص ١٨٩ ، الروض المربع جـ ١ ص ٣٣ .

قال ابن القيم - رحمه الله - في حكم ريق الطفل قال : هذه المسألة مما تعم به البلوى وقد علم الشارع ان الطفل يقيء كثيرا ولا يمكن غسل فمه ، ولا يزال ريقه ولعابه يسيل على من يربيه ، ولم يأمر الشارع بغسل الثياب من ذلك ، ولا منع من الصلاة فيها ، ولا أمر بالتحرز من ريق الطفل .

وبناء على ذلك قالت طائفة من الفقهاء : هذا من النجاسة التى يعفى عنها للمشقة والحاجة كطين الشوارع ، والنجاسة بعد الاستجمار ، ونجاسة أسفل الخف والحذاء ، بعد دلكهما بالأرض .

وقال الامام احمد وغيره من الاصحاب : بل ريق الطفل يطهر فمه للحاجة كما أن ريق الهرة مطهرا لفمها ، وقد أخبر النبى صلى الله عليه وسلم - " أنها ليست بنجس" مع علمه بأكلها الفأر وغيره ، وقد فهم من ذلك أبو قتادة طهارة فمها وريقها وكذلك أصغى لها الاناء حتى شربت - أى أمال لها الاناء - وقد جاء عن رسول الله ===

---------- ---- ------

== صلى الله عليه وسلم أنه كان يصغي الى الهرة حتى تشرب ثم يتوضأ بفضلها ، واحتمال ورودها على ماء كثير فوق القلتين في المدينة في غاية البعد ، حتى لو كانت بين مياه كثيرة لم يكن هذا الاحتمال مزيلا لما علم من نجاسة فمها لولا تطهير الريق له ، فالريق مطهر فم الهرة ، وفم الطفل للحاجة ، ولهو أولى بالتطهير من الحجر في محل الاستجمار ومن التراب لأسفل الخف والحذاء والرجل الحافية على أحد القولين في مذهب الامام مالك والامام احمد ، وأولى بالتطهير من الشمس والريح ٠٠٠٠ الخ ، كما كان الصحابة يمسحون سيوفهم ولا يغسلونها بالماء ويصلون فيها ٠٠٠ والله اعلم "٠

تحفة المودود بأحكام المولود ص ١٣٠ ـ ١٣١ بتصرف واختصار٠

أما حديث أن سؤر الهرة ليس بنجس فنصه : " عن كبشة بنت كعب بن مالك ـ كانت تحت ابن أبي قتادة ـ أن أبا قتادة دخل فسكبت له وضوءا فجاءت ، هرة فشربت منه ، فأصغى لها الإناء حتى شربت ، قالت كبشة : فرآني أنظر اليه ، فقال : أتعجبين يا ابنة أخي ؟ فقلت نعم ٠ فقال : ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " انها ليست بنجس ، انها من الطوافين عليكم والطوافات "٠

سنن أبي داود ج ١ كتاب الطهارة باب سؤر الهرة رقم ٧٥ ص ١٩ ـ ٢٠ ، سنن ابن ماجه ج ١ كتاب الطهارة وسننها باب الوضوء بسؤر الهرة والرخصة في ذلك رقم ٣٦٧ ص ١٣١ ، جامع الترمذي على تحفة الاحوذي ج ١ أبواب الطهارة باب ماجاء في سؤر الهرة ص ٣٠٧ وما بعدها ، وقال عنه حديث حسن صحيح ٠

السنن الكبرى ج ١ كتاب الطهارة باب سؤر الهرة ص ٢٤٥ ـ ٢٤٦ وقد رواه بعدة روايات ٠

<u>في جواز حمل الاطفال في الصلاة وان لم يعلم حال ثيابهم :</u>

يفهم من قول الحنفية الى جواز ذلك ٠

الدر المختار شرح تنوير الابصار ج ١ ص ٣١٧ ـ ٣١٨ ، وهذا كما جاء في السنة ==

== المطهرة عن أبي قتادة الانصاري أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يصلي وهو حامل أمامة بنت زينب بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ورأى ، العاص بن ربيعة بن عبد شمس فاذا سجد وضعها ، واذا قام حملها .

صحيح الامام البخاري ج ١ كتاب الصلاة أبواب سترة المصلي باب اذا حمل جارية صغيرة على عنقه في الصلاة ص / ١٠٥

وقد استنبط ابن القيم عدة فوائد من ذلك فقال :

- " هذا صريح انه كان في الفريضة ، وعلى هذا يجوز حمل الاطفال ذكورا كانوا أم اناثا في الفرض والنفل من باب أولى .
- وفيه رد على أهل الوسواس .
- وفيه أن العمل المتفرق في الصلاة لا يبطلها اذا كان للحاجة .
- وفيه الرحمة بالاطفال الذين هم في أمس الحاجة لذلك .
- وفيه تعليم التواضع ومكارم الاخلاق .
- وفيه أن مس الصغيرة لا ينقض الوضوء . والله اعلم ".

تحفة المودود بأحكام المولود ص ١٣١ - ١٣٢ بتصرف .

* المبحث الثانـي : في حكم صلاة الطفــل :

* أولا : تعريف الصلاة :

* الصلاة لغـة :

من صلى بالنار وصليهـا صليًّ وجد حرها ، وبلى بها ومنه قوله تعالـى : ﴿ يَصْلَى ٱلنَّارَ ٱلْكُبْرَىٰ ﴾(١) وقوله تعالى : ﴿ تَصْلَىٰ نَارًا حَامِيَةً ﴾(٢) والمصلى بصيغة اسم المفعول موضع الصلاة ، أو الدعاء ، والصلاة أصلها فـي اللغـة : الدعاء وشاهده قوله تعالى : ﴿ وَصَلِّ عَلَيْهِمْ ﴾(٣) أي ادع لهم ٠

والصلاة هي العبادة المخصوصة ، وسميت هذه العبادة بالصلاة كتسمية الشـيء باسم بعض ما يتضمنه ، والصلاة من العبادات التي لم تنفك شريعة منهـا وان اختلفت صورهـا بحسب كل شرع ٠

قال تعالى : ﴿ وَكَانَ يَأْمُرُ أَهْلَهُ بِالصَّلَاةِ وَالزَّكَاةِ ، وَكَانَ عِندَ رَبِّهِ مَرْضِيًّا ﴾(٤)

فاذا هي : التعظيم والعبادة لله إلى غير ذلك من المعاني التي تندرج تحـت معنى الصلاة المشروعة ٠ (٥)

---

(١) سورة الاعلى آية/ ١٢

(٢) سورة الغاشية آية/ ٤

(٣) سورة التوبة آية/ ١٠٣

(٤) سورة مريم آية/ ٥٥

(٥) الصحاح وتاج اللغة جـ ١ باب الواو والباء فصل الصاد ص ٢٤٠٢ - ٢٤٠٣ - ٢٤٠٤، المصباح المنير جـ ١ كتاب الصاد مادة صلى ص ٣٤٦ ، النهاية في غريب الحديث والاثر جـ ٣ حرف الصاد باب الصاد مع اللام ص ٥٠ ، معجم مفردات الفاظ القرآن كتاب الصاد مادة صلا ص ٢٩٣ ٠

* **الصلاة شرعـــا :**

عرف الفقهاء الصلاة بعدة تعريفات تكاد تكون كلها متقاربة ، وقد اخترت تعريف الشافعية والحنابلة .

فالصلاة شرعا : أقوال وأفعال مفتتحة بالتكبير مختتمة بالتسليم بشرائط مخصوصة . (١)

ثانيا : الاصل فى مشرعية الصلاة :

الصلاة ركن من أركان الإسلام ، وآكد فروضه بعد الشهادتين والأصل فيها الكتاب والسنة والاجماع .

* **أولا : من الكتاب :**

- قوله تعالى : (إِنَّ ٱلصَّلَاةَ كَانَتْ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ كِتَابًا مَّوْقُوتًا) . (٢)

- ان مطلق اسم الصلاة ينصرف الى الصلوات المعهودة التي تؤدى في كل يوم و ليلة. (٣)

* **ثانيا : من السنة :**

- عن عبد الله بن عمر قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : " ان

---

(١) قوله بشرائط مخصوصة هذه الزيادة وردت في تعريف الشافعية للصلاة .
الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ج ١ ص ٩٧ ، تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب ج ١ ص ١٥٩ - ١٦٠ ، كشاف القناع عن متن الاقناع ج ١ ص ٢٢١ ، شرح منتهى الارادات ج ١ ص ١١٧

(٢) سورة النساء آية/ ١٠٣

(٣) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ج ١ ص ٨٩ .

الاسلام بني على خمس شهادة أن لا إله إلا الله ، وإقام الصلاة ، وإيتاء الزكاة ، وصيام رمضان ، وحج البيت ". [١]

* **ثالثا : الاجماع :**

اجماع الامة قاطبة على فريضة الصلاة .

ثالثا : الحكمة من مشروعية الصلاة :

من حكمة مشروعية الصلاة ، أن في مشروعيتها شكر لله سبحانه ، فإن الاعمال والأقوال التى يقوم بها العبد فيها دليل على قدرته على إقامة مصالحه فيستعمل تلك النعم في خدمة المنعم ، كما يستخدمها في مصالحه .

كما أن الصلاة فيها عمل لجميع الجوارح الباطنة من شغل القلب بالنية واحضار الذهن والعقل ، بالتعظيم والتبجيل [٢] من خشوع وخضوع ، وهما يؤثران على النفس البشرية ، فهما وسيلة لتنمية ملكة حصر الذهن ، وهذه الملكة لها أثرها الكبير في نجاح الانسان .

قال تعالى : (قَدْ أَفْلَحَ الْمُؤْمِنُونَ الَّذِينَ هُمْ فِي صَلَاتِهِمْ خَاشِعُونَ) . [٣]

جاء في كتاب روح الصلاة في الاسلام قال : " .... ولكن قد يقول قائل ما تأثير الخشوع على النفس الانسانية ؟ فنقول : ان الخشوع هو وسيلة لتنمية ملكة

---

(١) وفي رواية : عن عبد الله بن عمر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " بني الاسلام على خمس ، شهادة أن لا اله الا الله ، وأن محمدا عبده ورسوله واقام الصلاة ، وايتاء الزكاة وحج البيت وصوم رمضان ".
صحيح الامام مسلم بشرح النووي ج ١ كتاب الايمان باب اركان الاسلام ودعائمه ص ١٧٧

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ج ١ ص ٦٠

(٣) سورة المؤمنون آية / ١ - ٢

حصر الذهن في الإنسان ، والتي يترتب عليها أكبر الأثر في نجاحه وفوزه في هذه الحياة ، وهي المراد بقوله تعالى : ﴿قَدْ أَفْلَحَ الْمُؤْمِنُونَ الَّذِينَ هُمْ فِي صَلَاتِهِمْ خَاشِعُونَ﴾[1] ولتفسير وتوضيح ذلك ، لابد من معرفة صفة " ملكة حصر الذهن " فهي القدرة على تركيز الخواطر تجرى مجرى العبادة عند كل إنسان بارز في كل باب من أبواب الحياة ، ففي لحظة معينة يركز فيها الإنسان الفائق في أمر ما خواطره كلها في العمل المفرد الذي يكون عليه أن ينهض به وكثير من الناس تنقصه هذه القدرة على التركيز والعقل الإنساني يصبح أداة مدهشة الكفاءة إذا ركز تركيزا قويا جادا ، كما أن الفرق بين العباقرة وغيرهم من الناس العاديين ليس مرجعه إلى صفة أو موهبة فطرية للعقل ، بل إلى الموضوعات والغايات التي يوجهون اليها هممهم ، وإلى درجة التركيز التي يسعهم أن يبلغوها ٠٠٠٠ ومما يزيد في تأييد هذا المعنى ٠٠٠٠٠٠ أن خير ما يمسك الالتفات ويمنعه أن يتوزع ، هو أن يعمل العقل والجسم معا بالاتحاد فيما بينهما ، والصلاة في الإسلام يعمل العقل فيها والجسم معا ، فالمصلي يركع ويسجد وهو يقوم بعملية الصلاة.[2] كما ان الصلاة تعطي للمصلي الشعور بالخوف والرجاء فلا خوف مفرط يؤدي الى القنوط من رحمة الله ولا الرجاء المفرط ، مما يؤدي بالإنسان إلى نسيان عقاب الله ٠

---

(١) سورة المؤمنون آية/ ١ ـ ٢

(٢) كتاب روح الصلاة في الاسلام تأليف عفيف عبد الفتاح طباره ، الطبعة السابعة ١٣٩٧هـ ١٩٧٧ م دار العلم للملايين بيروت لبنان ص ٣١ ـ ٣٢ بتصرف ٠

كما أن الصلاة تخفف عن الانسان الشعور بعقدة الذنب لأنه يلجأ الى الله خمس مرات ، كما أن هذه العقدة قد تنشأ في بواكير الطفولة ، من تربية خاطئة للطفل كالإسراف في لوم الطفل وتأنيبه ، وعقابه واشعاره بالذنب من كل فعل أو تمعن في تهويل أخطائه وتهوين حسناته مما يؤدى الى تضخيم في تكوين ضميره ، فإذا بهذا الضمير يحاسب الفرد على الهفوة والسهوة وعلى أبسط الامور مع الاسراف في أمره ونهيه ، فإذا بالفرد قد أمسى شديد الحساب لنفسه ، شديد السخط لها في كل ما يفعلة أو حتى ما يفكر فيه فيرى أهون أخطائه ذنوبا لا تغتفر ، ويلوم نفسه على أمور لا يلومه عليها أحد ...... الخ .

والمصاب بعقدة الذنب لا يستطيع أن يخفف مما يعانيه من شعور خفى فيورط نفسه في متاعب ومشاكل وصعوبات مالية أو مهنية أو عائلية أو صحية أو اجتماعية مما قد يؤدى به إلى ارتكاب جرائم في حق نفسه ، أو مما يحيطون به ليعاقب نفسه ، وذلك حين ينزل به عقاب ما ارتكبه من جرائم ، فكانت الصلاة لا قتلاع تلك العقدة لانه يشعر فى الصلاة انها وسيلة الى غفران الذنوب ومسح ما علق منها في ضميره ، قال تعالى : (وَأَقِمِ ٱلصَّلَاةَ طَرَفَيِ ٱلنَّهَارِ وَزُلَفًا مِّنَ ٱللَّيْلِ إِنَّ ٱلْحَسَنَاتِ يُذْهِبْنَ ٱلسَّيِّئَاتِ ذَٰلِكَ ذِكْرَىٰ لِلذَّاكِرِينَ).[1]

كما أن الصلاة تنهى عن الفحشاء والمنكر ، فالصلاة بما تحتويه من مراقبة الله وما تحتويه من أفعال وأقوال ، فهذه كلها تؤدي إلى الشعور بالقرب من الله سبحانه وتعالى ، ومن هذا القرب من الله يشعر المصلى بخالقه

---

(١) سورة هود آية/ ١١٤

وتعلو مكانته في نظر نفسه مما يؤدي الى استقذار ما يأتي به من ذنوب كبيرة كانت أو صغيرة ، لان الله سبحانه وتعالى شرفه بالتقرب منه بالصلوات ، ومن كان قريبا من الله يستقبح ان يأتي بما يغضب الله . يقول تعالى : (وَأَقِمِ الصَّلَاةَ إِنَّ الصَّلَاةَ تَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنكَرِ وَلَذِكْرُ اللَّهِ أَكْبَرُ وَاللَّهُ يَعْلَمُ مَا تَصْنَعُونَ). (١)

* * *

(١) سورة العنكبوت آية/ ٤٥
وانظر روح الدين الاسلامي تأليف عفيف الدين عبد الفتاح طبارة ، الطبعة الخامسة عشرة ، الموزعون ، دار العلم للملايين ، بيروت ، لبنان ، ص ٤٤٦ ـ ٤٤٧ ـ ٤٤٨.

* **المطلب الاول : حكم صلاة الطفـــل :**

لا خلاف بين عامة الفقهاء في أن الصلوات الخمس غير واجبة على الطفـــل سواء كان ذكرا أم أنثى لرفع القلم عنه[1] بمقتضى قوله صلى الله عليـــه وسلم : " رفع القلم عن ثلاثة : عن الصبى حتى يحتلم ••••••• " الحديث[2]. كما أن الطفل اذا بلغ لم يؤمر بقضاء ماكان عليه زمن الطفولة، فلهذا ليســـت واجبة عليه ، واتفقوا على أن الطفل يؤ مر بالصلاة اذا بلغ سبع سنيـــــن ويؤدب عليها اذا بلغ عشرا ، وهذا لقوله صلى الله عليه وسلم : "مــــروا أولادكم بالصلاة وهم أبناء سبع سنين ، واضربوهم عليها وهم أبناء عشر ، وفرقوا بينهم في المضاجع". [3]

* **وجه الدلالـة :**

ان الحديث الشريف يدل بمنطوقه على وجوب أمر الطفل بالصلاة وضربه عليهـــا وليس هذا أمر منه صلى الله عليه وسلم للطفل ، وانما هو أمر للولـي.[4]

---

(١) قال بعض الحنابلة : تجب الصلوات الخمس على الطفل المميز للحديث " مـروا أولادكم ••••• " الحديث لأن العقوبة لا تشرع الا لترك واجب ، ولأن الامام احمد قد نقل عنه في ابن أربع عشرة اذا ترك الصلاة يعيد ، وقد علل ذلك بعض فقهـــاء الحنابلة بأن الإمام أحمد قال بذلك على طريق الاحتياط ، وإلا فالحديث قد قصد بـــه التمرين ، ولا نه صبى فلم تجب عليه الصلاة ، وإنما جعل التأديب لتركها وهو ابـــن عشر للتمرين كضربه على تعلم القرآن ومعرفة الصنائع وخلافه ، وعلى هذا لا تجـــب الصلاة على الطفل • المغني جـ ١ ص ٦١٦

(٢) سبق تخريجه ص / ٥٦٣

(٣) سبق تخريجه ص / ٢٤٧

(٤) قال بعض المالكية : يعنى ان الصبى ذكرا كان أو انثى يؤمر ندبا كالولي بالصلاة •

ولهذا على الولي أن يأمر الطفل بهما ، فهذا ما ينبغي عمله .[1]

* **حكم أمر الولي الطفل بالصلاة وتأديبه عليها :**

ذهب الفقهاء في حكم أمر ولي الطفل بالصلاة لسبع، وتأديبه عليها لعشر الى مذهبين ، فذهب جماعة الى وجوب ذلك ، وذهبت أخرى الى أن ذلك من باب المندوب .

* **المذهب الاول :**

ذهب الحنفية والشافعية ، وفي القول الصحيح عند الحنابلة ، ومقابل المشهور عند المالكية الى وجوب أمر الطفل بالصلاة إذا بلغ سبعا ، والى وجوب تأديبه عليها اذا بلغ عشر وان وليه يأثم بتركه ذلك .[2]

واستدلوا على ما ذهبوا اليه بالكتاب والسنة .

* **أولا: من الكتاب :**

أ - قوله تعالى : (وَأْمُرْ أَهْلَكَ بِالصَّلَاةِ).[3]

---

(1) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ١ ص ١٤٤ ، الدر المختار شرح تنوير الابصار جـ ١ ص ٣٥٢ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ١ ص ٤١٢ ، الفواكه الدواني جـ ١ ص ٣٦ - ٣٧ ، المجموع شرح المهذب جـ ٣ ص ٥١١ ، الاقناع في حل الفاظ أبي شجاع جـ ١ ص ١٠٤ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ١ ص ٢٢٥ ، شرح منتهى الارادات جـ ١ ص ١١٩ - ١٢٠ .

(2) الدر المختار شرح تنوير الابصار جـ ١ ص ٣٥٢ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ١ ص ٤١٤ ، الفواكه الدواني جـ ١ ص ٣٦ - ٣٧ ، المجموع شرح المهذب جـ ٣ ص ١١، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ١ ص ٢٢٥ ، المغني جـ ١ ص ٦١٦ .
قال الحنفية : ان المقصود بالواجب هو ما يقابل الفرض ، فالفرض عندهم ما يثبت بدليل قطعي ، والواجب ما يثبت بدليل ظني.
قال الشافعية : ان ذلك واجب على الولي سواء كان أبا أو جدا أو وصيا ، أو قيما من جهة القاضي . المجموع شرح المهذب : جـ ٣ ص ١١ .

(3) سورة طه آية/ ١٣٢

ب - وقوله تعالى : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا).[1]

* **وجه الدلالة :**

ان الآيتين الكريمتين تضمنتا أمر الأهل بالصلاة ، والولد من الأهل ، وكذلك وقايتهم من النار ، وأمر الطفل بالصلاة هو لتعويده على اجتناب ما يسبب دخول النار ، وما دام الامر كذلك فأمره بالصلاة وتأديبه عليها يكون واجبا .

* **ثانيا : من السنة :**

أ - قوله صلى الله عليه وسلم : " وان لولدك عليك حقا ".[2]

ان من الحقوق الواجبة على الآباء للابناء هي أمرهم بالصلاة وتأديبهم عليها .

ب - قوله صلى الله عليه وسلم : " كلكم راع وكلكم مسئول فالامام راع وهو مسئول والرجل راع على أهله ، وهو مسئول ......" الحديث .[3]

* **وجه الدلالة :**

ان الرسول صلى الله عليه وسلم جعل المسلم مسئوولا عما استرعاه الله أمورهم ، ومن ضمن ذلك الرجل فهو مسئول عن أبنائه ، فما دامت هذه مسئولية فيجب عليه أن يأمر ابنه بالصلاة وأن يؤدبه عليها .

---

(١) سورة التحريم آية/ ٦

(٢) صحيح الامام مسلم بشرح النووى جـ ٨ كتاب الصيام ، باب النهى عن صوم الدهر ، وتفضيل صوم يوم وافطار يوم ، روى من حديث مطول عن عبد الله بن عمرو بن العاص ص ٤٢-٤٣ .

(٣) صحيح الامام البخارى جـ ٧ كتاب النكاح باب قوا أنفسكم وأهليكم نارا ص ٢٦ - ٢٧ .

جـ - لقوله صلى الله عليه وسلم : " مروا أولادكم ...." الحديث .

* **وجه الدلالة:**

ان الامر ليس موجه للطفل ، وإنما موجه للمكلفين وهم الآباء ، ومن يقوم مقامهم وعلى هذا يكون الحكم واجبا ، لأن الأمر للوجوب ، ولم يصرفه عنه صارف إلى غيره .

* **المذهب الثاني :**

ذهب الظاهرية وفي المشهور عند المالكية ، وفى قول آخر للحنابلة إلى استحباب أمر الطفل بالصلاة لسبع ، وإلى ندب ضربه عليها لعشر .[1]

* **الترجيح :**

مما سبق يترجح لدى - والله اعلم - ماذهب اليه أصحاب المذهب الاول ، القائلين بوجوب أمر الطفل بالصلاة لسبع وتأديبه عليها لعشر ، وأنه أمر واجب على ولي الأمر ، وليس مستحبا لما استدلوا به من أدلة ، ولأن في وجوبه مصلحة للطفل ليتعود على أداء الصلاة ، حيث إن من أسباب تهاون بعض أبناء المسلمين عن أدائها حتى بلغوا سن الرشد وجاوزوه هو تهاون بعض الأولياء في ذلك الواجب .

---

(1) المحلى جـ ٢ ص ٢٣٢ ، الفواكه الدوانى جـ ١ ص ٣٦ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ١ ص ٢٢٥ .

* **متى يؤمر الطفل بالصلاة ومتى يضرب على تركها ؟ :**

لا خلاف بين الفقهاء في أن الأمر بالصلاة للطفل لسبع والضرب على تركها لعشر ، ولكن هل يكون ذلك لتمام السن ، أم لمجرد الدخول فيه ٠

ذهبوا في ذلك الى مذهبين :

* **المذهب الاول :**

ذهب الحنفية ، وفي وجه للشافعية والحنابلة ، الى أن الطفل يؤمر بالصلاة لتمام سبع سنين ، أي بعد استكمالها ، ويضرب على تركها بعد استكمال عشر سنين ، كأن يكون في أول الثامنة وأول الحادية عشر ٠[1]

* **المذهب الثاني :**

ذهب المالكية ، وفي قول للشافعية ، ومفهوم قول الظاهرية الى أن الطفل يؤمر بالصلاة في دخوله ، أي في أول السبع ، ويضرب لتركها ببلوغه أي بدخوله في العشر ، لابعد كمالها فلا يكون في آخرها ولا وسطها ٠

وقال الشافعية : يضرب في أثناء العشر لانه مظنة البلوغ ٠[2]

---

(١) الدر المختار شرح تنوير الابصار جـ ١ ص ٣٥٢ ، الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع جـ ١ ص ١٠٤ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ١ ص ٢٢٥ ، شرح منتهى الارادات ، جـ ١ ص ١١٩ ٠

(٢) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ١ ص ٤١٣ ، الفواكه الدواني جـ ١ ص ٣٦ ـ ٣٧ حاشية الشيخ على العدوى جـ ١ ص ٢٢١ ، الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع جـ ١ ص١٠٤ المحلى جـ ٢ ص ٢٣٢ ٠

كما ان الفقهاء بينوا علامات تمييز الطفل ، أي متى يكون مميزا ، وبناء على==

== ذلك متى يؤمر بالصلاة .

جاء في مواهب الجليل لشرح مختصر خليل قال : " قال مالك يؤمر الاطفال بالصلاة إذا اثغروا وهو حين تنزع أسنانهم .

وقيل عن بعض المالكية ، إذا أثغر الصبى أمر بالصلاة وأدب عليها ولايضرب بعض الضرب ، وقيل عنهم : يؤمر فيه بالصلاة اذا عرف يمينه من شماله ، فقيل بظاهره ، وقيل إذا ميز الحسنات من السيئات ، لان كاتب الحسنات عن يمينه ، وكاتب السيئات عن شماله .

وسبب الاختلاف :

اختلاف الاحاديث ، فقد روى أبو داود ... عن هشام بن سعد قال حدثنى معاذ بن عبد الله بن خبيب الجهنى قال : دخلنا عليه فقال لا مرأته : متى يصلى الصبى ؟ فقالت : كان رجل منا يذكر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه سئل عن ذلك فقال : " إذا عرف يمينه من شماله فمروه بالصلاة ".

سنن ابى داود ج ١ كتاب الصلاة باب متى يؤمر الغلام بالصلاة رقم ٤٩٧ ص ١٣٤ .

وقيل عنهم : يؤدب بغير ضرب قبل العشرة ، وعند العشرة يؤدب به .

قال مالك : يؤمر الصبى بالصلاة إذا أثغر واختلف في الوقت الذى يؤدب فيه على تركها ومتى .

مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ج ١ ص ٤١٢ بتصرف .

وقال الشافعية : إن التمييز لا يكفى للأمر بالصلاة ، بل لابد معه من السبع

وقيل عن هذا القول هو المشهور .

وقيل عنهم ان حد التمييز أن يصير الطفل بحيث يأكل وحده ويشرب وحده ويستنجى وحده .... الخ

وكذلك بالنسبة للحنابلة انه يؤمر اذا صار مميزا .

الاقناع في حل الفاظ ابى شجاع ج ١ ص ١٠٤ ، كشاف القناع عن متن الاقناع ج ١ ص ٢٢٥ شرح منتهى الارادات ج ١ ص ١١٩ .

*** كيفية ضرب الطفل لاجل تركه للصلاة :**

يضرب الطفل لأجل تركه للصلاة وهو ابن عشر ، أما كيفية الضرب فقد بينها الفقهاء كما يلي :

* **أولا الحنفية :**

ان الطفل إذا امتنع عن أداء الصلاة وهو ابن عشر بعد أن يأمره بها الولي يضربه بيده ، ولايضربه بخشبة كعصا ، ومن باب أولى أن لا يكون بسوط ونحوه .

وأن لا يجاوز فوق الثلاث ، وكذلك بالنسبة لمعلم الطفل ليس له أن يجاوز الثلاث . (١)

* **ثانيا : المالكية :**

ذهب المالكية الى أن الطفل إذا امتنع عن الصلاة وهو ابن عشر أدب بالوعيد والتقريع لا بالشتم فان لم يفد القول ضرب ضربا غير مبرح كأن يكسر له عظما أو يسبب جارحة ، بشرط أن يكون لذلك الضرب فائدة ، لأنه لايشرع لعدم افادته وإذا علم أن الضرب لا يفيد لا يفعله الولي إذ الوسيلة اذا لم يترتب عليها مقصدها لا تشرع .

وقيل ان الصواب اعتبار الضرب بحال الأطفال .

أما الأماكن التى يضرب عليها فعلى الظهر من فوق الملابس ، أو باطن القدم مجردين من واحد الى ثلاثة أسواط ولا يزيد ، ضرب إيلام فقط دون تأثير في العضو .

(١) حاشية رد المحتار جـ ١ ص ٣٥٢ ، الدر المختار شرح تنوير الابصار جـ ١ ص ٣٥٢ .

وأن يكون السوط لينا عريض الظهر ، وما زاد عن الثلاث فيه القصاص ، وان نشأ عن ذلك شين بوجه جائز فلا شيء عليه وإلا لزمه.(١)

* **ثالثا : الشافعية والحنابلة :**

ان الولي لا يقتصر بالنسبة للتأديب على مجرد صيغته بل لابد معه التهديد والتعنيف والضرب .(٢)

---

(١) الخرشي على مختصر سيدي خليل جـ ١ ص ٢٢١ ، حاشية الشيخ على العدوي جـ ١ ص / ٢٢١ - ٢٢٢ ، التاج والاكليل لمختصر خليل جـ ١ ص ٤١٢ ، الفواكه الدواني جـ ١ ص ٣٧ - ٣٨ .

(٢) الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع جـ ١ ص ١٠٤ ، المغني جـ ١ ص ٦١٥ - ٦١٦ فكأنهم بذلك أرادوا ان يبدأ مع الطفل بالتدريج في التأديب من التعنيف والتهديد والا فالضرب . والله اعلم .

وعلى هذا نرى مدى الرحمة بالطفل في أمره بالصلاة ، وان كانت في حقه نفلا ، وليست واجباً ، حتى يتعود عليها ويألف أداء الصلاة ، وحتى يشعر بأهميتها ، ولابد من ملاحظة أن الشارع الحكيم بدأ مع الانسان لكي يقيم الأحكام بالتدريج فيراعي أحواله في كل مراحل العمر ، ولابد من هذا التدريج ، لأن الإنسان إذا لم يتعود إقامة الصلاة ، خاصة انها تتكرر في اليوم ، قد يتثاقل ويتقاعس عن أدائها ، ولكن إذا عود منذ طفولته عليها فلا يشعر بالكسل أثناء أدائها .

كما ان الشارع بدأ مع الانسان بالتدرج في التشريع له ، فاذا به يؤمر بها من سن السابعة ، ونلاحظ أن هذا الامر ليس فيه صعوبة على الوالدين أو من يقوم بتربية الطفل ، لأن الطفل ألف جو العبادة من قبل والديه ، ألف الصلاة حتى اننا نرى الاطفال الذين نشأوا في البيت المسلم يحاولون تقليد آبائهم في أداء الصلاة ، وعلى هذا فلا يحتاج الولي الي بذل جهد في أمر ولده في أداء الصلاة ==

== ولذلك نجد بعض الفقهاء كالحنفية منعوا ضرب الطفل بالعصا ، وانما باليد
لا ن من نشأ على هذا لا يحتاج الى كبير عناء لتقويمه ، خاصة لو بين له في
السابعة إلى العاشرة أهمية الصلاة وبعض حكمها بأسلوب ميسر ، وما إلى
ذلك من ترغيبه فيها خاصة أنه يفهم الخطاب ،
وأما الذين قالوا : بضربه بسوط مثلا ، جعلوا شروطا لذلك السوط كأن يكون
لينا عريضا ، كما انهم بينوا كيفية الضرب وعدده ، وكل هذا حتى لايشعر
الطفل برهبة ، وحتى يحب العبادة ٠
كما ان بعضهم أمر بالتدريج في انزال العقوبة به إذا ترك الصلاة وهو ابن عشر
كالتعنيف والتهديد ، فنقول : ان الضرب هو آخر مراحل أمر الطفل بالصلاة
أما التسرع في ضربه ، كما يفعل بعض الأولياء ، فهذا مما يجافى روح التشريع
وقد يقول قائل : ان الاطفال لايمكن ان يصلح حالهم إلا بالضرب وان الشارع أمر
بالترغيب والترهيب ، وأنه جعل عقوبات بدنية ٠
نقول ان هذا القول صحيح ولا غبار عليه ، ولكن لايكون ذلك بالبدء بالضرب
ولكن هناك ترغيب في فعل الصلاة ، قبل ذلك وبعد ذلك ، اذا لم يمكن نلجأ
الى التعنيف والتهديد والوعيد ولا يصار الى الضرب إلا في آخر المراحل ، ولكن
ليس بضرب مبرح لما يتركه ذلك من آثار نفسية سيئة ، وفي آخر الامر يتعود
الطفل على اصعب العقوبات ، وهي الضرب ، فلا يجدى معه شيء ، فلنراعي الله
في أطفالنا وان نتفهم نفسياتهم حتى يشبوا كما ينبغي ، وكما أراد الله
للمسلم قوى الشخصية معتزا بربه وبدينه ٠

والله تعالى اعلم -

* **لمن يكون ثواب صلاة الطفل ؟ :**

لا خلاف بين الفقهاء في أن صلاة الطفل ليست فرضا ، وانما هي نافلة ، كما أن التمييز شرط في جميع الاحكام ، ولكن لو صلى الطفل لمن يكون ثواب صلاته؟ ذهب الفقهاء في ذلك الى ثلاثة مذاهب ، منهم من رأى أن الثواب للطفل ووالديه ، ولهما ثواب التعليم وهم الحنفية ·

ومنهم من رأى أن الثواب للطفل وهم المالكية في الصحيح عنهم والحنابلة

ومنهم من رأى أن الثواب لوالديه بالمناصفة أو للوالد الثلث وللام الثلثان وهم المالكية في القول الآخر عنهم ·

* **سبب اختلافهم في ذلك :**

ان من قال ان الحسنات له ولوالديه ولهما ثواب تعليمه فهذا لحديث ابن عباس رضي الله عنهما قال : رفعت امرأة صبيا لها فقالت يارسول الله : ألهذا حج ؟ قال : " نعم ولك أجر ".(١)

وأما من قال ان الطفل يثاب على ما فعله وأن أجر ثوابه له · لحديث " رفع القلم ····· " الحديث ففهموا منه أن القلم مرفوع عن الطفل في كتابة السيئات دون الحسنات فانها تسجل له ·

وأما من قال : انه ليس له أجر على مافعله لأن الطفل ليس مخاطبا

---

(١) صحيح الامام مسلم بشرح النووى ج ٩ كتاب الحج باب صحة حج الصبى وأجر من حج به ص ٩٩ ·

بالمندوبات ، أو بغيرها ، بل المخاطب الولي ، وعليه أن يأمر الطفل بذلك على سبيل الإصلاح وهذا كترويض الدابة ٠

وأيضا لحديث " رفع القلم عن ثلاث ٠٠٠٠ " ومنهم الطفل ففهم منه أن القلم مرفوع في كتابة السيئات عنه ولا تكتب له حسنات فالحسنات ، إما أن تكون لوالديه بالمناصفة ، أو الثلث والثلثان أو للوالد فقط ٠

* **المذهب الاول :**

ذهب الحنفية الى أن أجر صلاة الطفل له ولوالديه ولهما ثواب تعليمه ٠ (١)

* **المذهب الثاني :**

ذهب المالكية في الصحيح من مذهبهم والحنابلة الى أن ثواب الصلاة التي يؤديها الطفل المميز له لا لغيره ٠ (٢)

واستدلوا على ما ذهبوا اليه بالكتاب والسنة ٠

* **أولا : من الكتاب :**

أ - قوله تعالى : (مَنْ عَمِلَ صَالِحًا فَلِنَفْسِهِ) ٠ (٣)

ب - قوله تعالى : (مَن جَاءَ بِالْحَسَنَةِ فَلَهُ عَشْرُ أَمْثَالِهَا) ٠ (٤)

جـ - قوله تعالى : (وَأَن لَّيْسَ لِلْإِنسَانِ إِلَّا مَا سَعَىٰ) (٥)

---

(١) حاشية رد المحتار جـ ٢ ص ٢١٥ ٠

(٢) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ١ ص ٤١٣ ، الفواكه الدواني جـ ١ ص ٣٧ ، شرح منتهى الارادات جـ ١ ص ١١٩ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ١ ص ٢٢٥

(٣) سورة فصلت آية/ ٤٦

(٤) سورة الانعام آية/ ١٦٠

(٥) سورة النجم آية/ ٣٩

* **وجه الدلالة :**

ان الآيات الكريمات فيها دليل على أن الانسان ليس له إلا كسبه سواء كان خيرا أوشرا ، وبما أن الطفل ليس من أهل التكليف ، فإن ما فعله فيه ثواب ، فيكون له دون السيئات لأنه ليس من أهل التكليف .

* **ثانيا : من السنة :**

أ - قوله صلى الله عليه وسلم : " رفع القلم .... " الحديث .

ب - لحديث " ألهذا حج ؟ قال " نعم ولك أجر . " [1]

* **وجه الدلالة :**

ان الحسنات تكتب للطفل دون السيئات لرفع القلم عنه ، بدليل أنه جعل للطفل حج اذا فعله الولي للطفل .

* **المذهب الثالث :**

ذهب المالكية في القول الآخر عنهم إلى أن ثواب الطفل في الصلاة لوالديه ويكون بالمناصفة ، وقيل الثلث للاب والثلثان للام .[2]

وقد ضعف أكثر المالكية ذلك ، وقالوا : يرد هذا الكتاب والسنة .[3]

أي بما استدلوا به من الكتاب والسنة في القول الصحيح عنهم ، وعلى هذا يمكن القول أن الراجح أن الطفل له ثواب صلاته وأن والديه لهما ثواب تعليمه . والله اعلم.

---

(١) سبق تخريجه ص / ٦١٠

(٢) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ج ١ ص ٤١٤

(٣) المرجع السابق .

* **المطلب الثانى : حكم امامة الطفل في الصلاة :**

الصلاة إما أن تكون فرضا أو نفلا ، فلو كان الطفل غير مميز ، فلا امامة لـــــه كما انه لا صلاة لـه ، أما لو كان مميزا فان الصلاة لا تخلو من أن تكون فرضـــا أو نفلا ، وفى ذلك تفصيل نبينه فيما يلى :

* **أولا: لو كانت الصلاة فرضا :**

لا خلاف بيـن الفقهاء في أنه يجوز ان يؤم الطفل أمثاله من الاطفال فى الفـــــرض أما لو كانت إمامته لبالغين فقد ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين ·

مذهب قال : بأنه ليس لـه ان يؤم البالغين في صلاة الفرض ·

والمذهب الثانى قال : له ان يؤم البالغين في صلاة الفـــرض ·

* **سبب اختلاف الفقهـاء :**

أما سبب اختلاف الفقهاء في ذلك كما جاء في بداية المجتهد ونهاية المقتصـــد قال : " وسبب الخلاف في ذلك هل يؤم أحد في صلاة غير واجبة عليه مــــــن وجبت عليه ؟ وذلك لاختلاف نية الامام والمأموم "· (٢)

---

(١) هل يشترط لاداء الصلاة بالنسبة للطفل ما يشترط للبالغين :
لاخلاف بين جمهور الفقهاء في أنه يشترط لصلاة الطفل من طهارة وغيره ممـــــا يشترط لصلاة البالغين ·
الدر المختار شرح تنوير الابصار جـ ١ ص ٣٥٢ ، الفواكه الدوانى جـ ١ ص ٣٧ ، المجموع شرح المهذب جـ٣ ص ١١ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ١ ص ٢٢٥ ، وهذا عندما نـــص الفقهاء أنه على الولـى أن يعلم ولده الصلاة وما يشترط من طهارة واستقبال قبلــة ونحوه ·

(٢) بداية المجتهد ونهاية المقتصد جـ ١ ص ١٤٤ ـ ١٤٥ ·

* **المذهب الاول :**

ذهب الحنفية والمالكية والحنابلة والظاهرية الى أنه ليس للطفل المميز ان يؤم البالغين في الصلاة المكتوبة . [1]

واستدلوا على ما ذهبوا اليه بالسنة والمعقول .

* **أولا : من السنة :**

عن مالك بن الحويرث [2] قال : قدمنا على النبي صلى الله عليه وسلم ونحن شببة ، فلبثنا عنده نحوا من عشرين ليلة ، وكان النبي صلى الله عليه وسلم

---

(1) شرح فتح القدير ج ١ ص ٣٥٧ ، شرح العناية على الهداية ج ١ ص ٣٥٧، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، ج ١ ص ١٤٠ ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ج ١ ص : ١٤٣ ، التاج والاكليل لمختصر خليل ج ٢ ص ٩٩ ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد ج ١ ص ١٤٤ ، كشاف القناع عن متن الاقناع ج ١ ص ٤٧٩ - ٤٨٠ ، المغني ج ٢ ص ٢٢٨ المحلى ج ٤ ص ٢١٧ - ٢١٨ .

(2) مالك بن الحويرث بن أشيم الليثى ، اختلف في نسبه الى ليث ، فقيل ، شباب مالك ابن الحويرث بن حسيس بن عوف بن جندع ، وقيل مالك بن الحويرث بن أشيم بن زبالة بن حسيس ، ولم يختلف في انه من بنى ليث بن بكر بن عبد مناة بن كنانة يكنى أبا سليمان بن سعد بن ليث ، ويقال : فيه مالك بن الحارث بن حويرثه وهو من أهل البصرة ، قدم الى النبى صلى الله عليه وسلم مع شببة ، روى عن النبى صلى الله عليه وسلم ، وعنه أبو قلابة الجرمى ، وأبو عطية مولى بن عقيل وغيرهما . مات بـا بالبصرة سنة أربع وسبعين ، رضى الله عنه .
أسد الغابة في معرفة الصحابة ج ٤ ص ٢٧٧ ، الاصابة في تمييز الصحابة ج ٣ ص ٣٤٢ ، وما بعدها ، تهذيب التهذيب ج ١٠ ص ١٣ وما بعدها .

رحيما ، فقال : لو رجعتم الى بلادكم فعلمتوهم ، مروهم فليصلوا صلاة كذا في حين كذا ، وصلاة كذا في حين كذا ، واذا حضرت الصلاة ، فليؤذن لكم أحدكم وليؤمكم أكبركم . (١)

ب - عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " ليؤذن لكم خياركم وليؤمكم قراؤكم ". (٢)

جـ - لحديث رفع القلم عن ....

* **وجه الدلالة من الحديثين :**

ان الحديث الاول فيه أمر للمؤذن بالآذان ، والامام مأمور بالامامة بنص هذا الخبر ، والطفل غير مأمور ولا مكلف لرفع القلم عنه ، فاذا كان كذلك ، فليس هو المأمور بالآذان ولا بالإمامة ، وإذا كان كذلك فلا يجزىء أن يؤم البالغين في الفرض ". (٣)

* **ثانيا : من المعقول :**

ان الامامة حال كمال ، والصبى ليس من أهل الكمال ، فلا يؤم البالغين .

---

(١) صحيح الامام البخاري جـ ١ باب مواقيت الصلاة وفضلها ، باب في اذا استووا في القراءة فليؤمهم أكبرهم ص ١٣٤ .

(٢) سنن أبي داود جـ ١ كتاب الصلاة باب من أحق بالامامة رقم ٥٩٠ ص ١٦١ ، سنن ابن ماجه جـ ١ كتاب الآذان ، باب فضل الآذان وثواب المؤذنين رقم ٧٢٦ ص ٢٤٠ .

قال في نصب الراية قال : وذكر الدار قطني أن الحسين بن عيسى تفرد بهذا الحديث عن الحكم بن أبان ، وحسين بن عيسى منكر الحديث ، قاله ابوحاتم جـ ١ كتاب الصلاة ص ٢٧٩ .

(٣) المحلى جـ ٤ ص ٢١٨ .

ولانه نقص يمنع التكليف وصحة الاقرار ، والامام ضامن ، والصبى ليس من أهل الضمان ، كما أن الصبى لا يؤمن منه الإخلال بشرط من شروط الصلاة ، أو القراءة حال الاسرار .(1)

لان صلاة الصبى نفل ، فلا يجوز اقتداء المفترض وهو البالغ بمتنفل وهو الصبى.(2)

* **المذهب الثاني :**

ذهب الشافعية الى أنه للصبى أن يؤم البالغين في الصلاة المكتوبة ، وقالوا كل من صحت صلاته صحت إمامته ، كما انه كل من جازت إمامته في النفل جازت في الفرض .(3)

واستدلوا على ما ذهبوا اليه من السنة والمعقول .

* **أولا : من السنة :**

عن عمرو بن سلمة الجرمى(4) قال : كان يمر علينا الركبان فنتعلم منهم القرآن ،

---

(1) المغنى جـ ٢ ص ٢٢٨ ، المبدع في شرح المقنع لابى اسحاق برهان الدين بن مفلح الحنبلي ، المكتب الاسلامى جـ ٢ ص ٧٣ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ١ ص ٤٨٠

(2) شرح فتح القدير جـ ١ ص ٣٥٧

(3) المجموع شرح المهذب جـ٤ ص ٢٤٨ ، ٢٥٤ .

(4) عمرو بن سلمه الجرمي : قيل ابن سلمه بن نفيع ، وقيل سلمه بن قيس ، وقيل سلمه بن لاى بن قدامة الجرمى أبو بريد ، وقيل أبو يزيد البصري ، أدرك النبى صلى الله عليه وسلم ، وكان يؤم قومه ، وهو صغير على عهده عليه السلام ، لانه كان أكثرهم حفظا للقرآن .
اختلف هل كان له صحبة ، أم لا ، وقيل له صحبة ، لانه كان من جملة الوفد الذى وفد على رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وهذا من قوله : " كنت في الوفد الذين وفدوا على رسول الله صلى الله عليه وسلم " وهذا تصريح بوفادته .
أسد الغابة في معرفة الصحابة جـ ٤ ص ١١٠ ، تهذيب التهذيب جـ ٨ ص ٤٢ وما بعدها .

فأتى أبى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : " ليؤمكم أكثركم قرآ نا ، فجاء أبى فقال : ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : ليؤمكم أكثركم قرآ نا فنظروا ، فكنت أكثرهم قرآ نا فكنت أؤمهم وأنا ابن ثمان سنين .

وفي رواية قال : فكنت أؤمهم وعلّي بردة صغيرة صفراء ، فكنت اذا سجدت تكشفت عنى ، فقالت امرأة من النساء ، واروا عنا عورة قارئكم ، فاشتروا لي قميصا عمانيا ، فما فرحت بشيء بعد الاسلام فرحي به ، فكنت أؤمهم وأنا ابن سبع أو ثمان سنين .

وفي رواية : وأنا ابن سبع سنين أو ست سنين الى غير ذلك من الروايات.(١)

* **وجه الدلالة :**

في الحديث الشريف بيان أنه يجوز امامة الصبى للبالغين اذا كان قارئا لكتاب الله .(٢)

---

(١) سنن النسائي جـ ٢ كتاب الامامة باب إمامة الغلام قبل ان يحتلم ص ٨٠ ـ ٨١ ، سنن ابى داود جـ ١ كتاب الصلاة باب من أحق بالامامة رقم ٥٨٥ ورقم ٥٨٦ ، ورقم ٥٨٧ ص ١٥٩ ـ ١٦٠ ، السنن الكبرى جـ ٣ كتاب الصلاة باب إمامة الصبى الذى لم يبلغ ، وقال رواه البخارى في الصحيح عن سليمان بن حرب ص ٩١ .

(٢) كما ان هناك مناقشة لادلة أصحاب هذا المذهب ورد على ذلك ، ولكن الراجح ماذهب اليه اصحاب المذهب الاول وهو أنه لا يؤم الطفل المميز البالغين في صلاة الفرض لما استدلوا به .

والله اعلم .

* **ثانيا : حكم امامة الصبي لو كانت الصلاة نفلا :** (١)

ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين :

المذهب الأول: ذهب الشافعية وبعض الحنفية ، ورواية عن الإمام مالك رحمه الله ، وفي رواية للحنابلة الى أن للطفل المميز أن يؤم البالغين في صلاة النفل ٠(٢)

واستدلوا على ما ذهبوا اليه بالسنة والمعقول ٠

* **أولا : من السنة :**

حديث عمرو بن سلمه السابق ٠

* **ثانيا : من المعقول :**

ان الطفل متنفل فيؤم المتنفلين ، ولأن النافلة يدخلها التخفيف ، ولذلك تنعقد الجماعة به فيها إذا كان مأموما ٠ (٣)

---

(١) التنفل : النفل والنافلة عطية التطوع أي الزيادة على الواجب ، ومنه نافلة الصلاة والتنفل التطوع ، قال تعالى : (وَمِنَ ٱلَّيْلِ فَتَهَجَّدْ بِهِۦ نَافِلَةً لَّكَ) سورة الاسراء آية/ ٧٩ ٠

المصباح المنير جـ ٢ كتاب النون مادة نفل : ص ٦١٩ ، معجم مفردات الفاظ القرآن باب النون مادة نفل ص ٥٢٤ ٠

(٢) المجموع شرح المهذب ، جـ ٤ ص ٢٤٩ ، شرح فتح القدير جـ ١ ص ٣٥٧ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ١ ص ١٤٠ ، التاج والاكليل لمختصر خليل جـ ٢ص ٩٩ بداية المجتهد ونهاية المقتصد جـ ١ ص ١٤٤ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ١ ص ٤٨٠ ، المغني جـ ٢ ص ٢٢٩ ٠

(٣) المغني جـ ٢ ص ٢٢٩ الى غير ذلك مما استدل به أصحاب المذهب الاول من المعقول٠ انظر تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ١ ص ١٤٠ ٠

* **المذهب الثاني :**

ذهب الظاهرية ، وفى المختار من مذهب الحنفية ، والامام مالك في رواية عنه والحنابلة في رواية الى أنه لا يؤم الطفل المميز البالغين في صلاة النفل.(١)

واستدلوا على ما ذهبوا اليه من المعقول ·

- ان صلاة الطفل كلها نفل ، ونفل الطفل دون نفل البالغ حيث لا يلزمه القضاء بالافساد ، ولا يبنى القوى على الضعيف ·
- لأن تحريمة الصبى انعقدت لنفل غير مضمون عليه بالإفساد ، ونفل المقتدى البالغ مضمون عليه بالإفساد فلا يصح البناء ·(٢)

---

(١) المحلى ج ٤ ص ٢١٧ ، ٢١٩ ، شرح فتح القدير ج ١ ص ٣٥٨ ، شرح العناية على الهداية ج ١ ص ٣٥٨ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ج ١ ص ١٤٠ ، التاج والاكليل لمختصر خليل ج ٢ ص ٩٩ ، المغنى ج ٢ ص ٢٢٩ ، المبدع في شرح المقنع ج ٢ ص ٧٤ ·

(٢) شرح فتح القدير ج ١ ص ٣٥٨ ، شرح العناية على الهداية ج ١ ص ٣٥٨ ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ج ١ ص ١٤٤ ·

كما ان بعض الحنفية حقق الخلاف بين محمد وأبو يوسف - رحمهما الله - من الحنفية من ناحية النفل وأنواعه عندهم في جواز إمامة الصبى للبالغين فيه لم أذكرها منعا للتطويل ، ومن أراد الاستزادة فليراجع الهداية في شرح بداية المبتدى ج ١ ص ٣٥٨ ،، وغيره من مراجع الحنفية ·

كما أن للمالكية اختلافات من ناحية الصحة ، وجواز إمامة الطفل ، ومن أراد الاستزادة فليراجع التاج والاكليل لمختصر خليل ج ٢ ص ٩٩ ·

أما بالنسبة لامامة الصبية فحكمها كحكم امامة المرأة ، فالمرأة لا تؤم الرجال باجماع الفقهاء ، وهناك خلاف في إمامتها للنساء ·

جاء في بداية المجتهد ونهاية المقتصد قال : " فأما عامة العلماء على عدم ==

---- --------- -

== جواز امامة المرأة للرجال ، واختلفوا في إمامتها النساء ، فأجاز ذلك الشافعى ومنع ذلك مالك ، وانما اتفق الجمهور على منعها أن تؤم الرجال ، لانه لو كان جائزا لنقل ذلك عن الصدر الاول ، ولأنه أيضا لما كانت سنتهن في الصلاة التأخير عن الرجال علم انه لا يجوز لهن التقدم عليهم ..... ولذلك أجاز بعضهم إمامتها النساء إذا كن متساويات فى المرتبة في الصلاة مع انه أيضا نقل ذلك عن بعض الصدر الاول ، ومن أجاز إمامتها فإنما ذهب الى ما رواه أبو داود من حديث أم ورقة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يزورها في بيتها ، وجعل لها مؤذنا يؤذن لها ، وأمرها أن تؤم أهل دارها ".

بداية المجتهد ونهاية المقتصد جـ ١ ص ١٤٥ - ١٤٦ بتصرف .

أقول ولعل هذا الحكم كما يشمل المرأة يشمل الصبية . والله اعلم .

أما حديث أم ورقة جاء في سنن ابى داود جـ ١ كتاب الصلاة باب امامة النساء وقد رواه بعدة روايات منها هذه رقم ٥٩٢ ص ١٦١ - ١٦٢ ، سنن الدار قطنى جـ ١ كتاب الصلاة ، باب في ذكر الجماعة وأهلها ، وصفة الامام ص ٢٧٩ .

قال في التعليق المغنى على الدار قطنى عن هذا الحديث : فيه الوليد بن جميع ، قال المنذرى : فيه مقال ، وقد أخرج له الامام مسلم ، وقال ابن القطان : كتابة الوليد بن جميع وعبد الرحمن بن خلاد لايعرف حالهما ، وقال ذكرهما ابن حبان في الثقات كذا قاله الزيلعى " .

جـ ١ ص ٢٧٩ - ٢٨٠ بتصرف .

* **المطلب الثالث : حكـم آذان الطفــل :**

لاخلاف بين الفقهاء في أن الطفل لو كان غير مميز فلا يجزىء آذانه لا نــــه ليس من أهل العبادات .

وأما لو كان مميزا فقد ذهبوا في صحة آذانه الى مذهبين :

مذهب قال بصحته ، ومذهب قال انه لا يصح .

وأما من قال بصحته فمنهم من قال يصح مطلقا ، ومنهم من جوزه مع الكراهـــة ومنهم من جوزه بشروط . واليك بيان ذلك :

* **المذهب الاول :**

* **أولا :** ذهب الشافعية ، وفى قول للمالكية ، وفى رواية للحنابلة الى صحـــة آذان الطفل المميز .(١)

واستدلوا على ماذهبوا اليه بالمعقــول .

أ - ان الطفل المميز من أهل العبادات فكما تصح صلاته يصح آذانه .(٢)

---

(١) المجموع شرح المهذب جـ ٣ ص ١٠٠ ، حاشية الشرقاوى جـ ١ ص ٢٢٩ ، مواهـــب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ١ ص ٤٣٥ ، الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ ١ ص ٢٣١ ، حاشية الشيخ على العدوى جـ ١ ص ٢٣١ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ١ ص ٢٤٥ .

وقال المالكية : يصح مطلقا سواء وجد غيره أم لا ، وسواء كان معنساء أو فى موضع لا يوجد غيره ، وسواء كان ضابطا أو أذن بالتبعية أي كان تبعا لبالغ أم لا ، وقالــوا ولعل الصحة لكونه وان لم يكن ضابطا وافق مافى نفس الأمر .

حاشية الشيخ على العدوى جـ ١ ص ٢٣١ .

(٢) المهذب جـ ١ص ٦٤ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ١ ص ٢٤٥ .

ب - ان الطفل المميز يقبل خبره فيما طريقه المشاهدة ، وهذا كما لو دل ضريرا على المحراب فيجوز فيما احتفت به قرينة كإذن في دخول دار أو ايصال هدية . (١)

* **ثانيا :** ذهب الحنفية وبعض الشافعية إلى أن آذان الطفل المميز جائز مع الكراهة .(٢)

واستدلوا على ماذهبوا اليه بالمعقول .

قال الحنفية : ان قول الطفل غير مقبول في الامور الدينية في الاصح ، ومقتضاه أنه لا يحصل بآذانه الإعلام ، ولان الناس لا يعتدون بآذانه . (٣)

* **ثالثا :** ذهب بعض المالكية وبعض الحنابلة الى صحة آذان الصبى ، ولكن بشروط

قال بعض المالكية : إن كان معنساء وفى موضع لا يوجد غيره فيه يصح آذانه .

وقال بعضهم : يصح آذانه ان كان ضابطا ، وأذن بالتبعية ، أي أذن تبعا لبالغ أو تابعا لميقاتى ، فإن آذانه يصح . (٤)

وأما بعض الحنابلة شرطوا لصحة آذان الطفل إذا كان سنة مؤكدة في مثل

---

(١) حاشية الشرقاوى ج ١ ض ٢٢٩ ، المجموع شرح المهذب ، ج ١ ص ٢٤٥ .

(٢) حاشية رد المحتار ج ١ ص ٣١١ ، الدر المختار شرح تنوير الابصار ج ١ ص ٣٩١ ، ٣٩٢ المجموع شرح المهذب ج ٣ ص ١٠٠ .
قال الحنفية : ان المقصود بالكراهة هنا الكراهة التنزيهية لا التحريمية ، الدر المختار شرح تنوير الابصار ج ١ ص ٣٩١ .
وقال بعض الشافعية : ان آذانه يصح ويكره سواء كان مراهقا أو دونه ، أي يكره أن يرتب للآذان . المجموع شرح المهذب ج ١ ص ١٠٠.

(٣) الدر المختار شرح تنوير الابصار ج ١ ص ٣٩٢ ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ج ١ ص ١٥٠

(٤) الخرشى على مختصر سيدى خليل ج ١ ص ٢٣١ ، التاج والاكليل لمختصر خليل ج ١ ص ٤٣٥، حاشية الشيخ على العدوى ج ١ ص ٢٣١ ، كما ان للمالكية تفريعات في شروط صحة آذان الطفل لم اذكرها منعا للتطويل .

المساجد التي في المصر ، وقيل ان الصحيح في ذلك الجواز .[1]

* **المذهب الثاني :**

ذهب الظاهرية ، وفي قول للمالكية ، ووجه للشافعية وبعض الحنابلة الى أنه لا يصح آذان الصبي مطلقا .[2]

واستدلوا على ما ذهبوا اليه بالسنة والمعقول .

* **أولا : من السنة :**

أ - قوله صلى الله عليه وسلم :" ليؤذن لكم خياركم " .[3]

ب - عن مالك بن الحويرث : " أن النبي صلى الله عليه وسلم قال" .... اذا حضرت الصلاة فليؤذن لكم أحدكم وليؤمكم أكبركم ".[4]

* **وجه الدلالة :**

ان المؤذن مأمور بالآذان بنص هذا الخبر ، والصبي لا يتوجه اليه هذا الأمر ، لأنه ليس من أهل التكليف : " رفع القلم ...... " .

فصح أن الطفل غير مأمور ولا مكلف ، وعلى هذا فلا يجزىء الآذان الا من مكلف.[5]

---

(١) كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ١ ص ٢٣٦

(٢) المحلى جـ ٣ ص ١٤١ ، جـ٤ ص ٢١٧ ، الخرشي على مختصر سيدي خليل جـ ١ ص ٢٣١ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ١ ص ٤٣٥ ، المجموع شرح المهذب جـ ٣ ص ١٠٠، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ١ ص ٢٣٦ ، المغني جـ ١ ص ٤١٣ .
قال الظاهرية : انه لو أذن البالغ وأذن بعده الطفل لم يمنع وهو ان كان تطوعا منه فهو من أحدهم المأمورين باقامة الآذان وا لإمامة والإقامة لمن معه ، فهو في ذلك كله مؤدي فرض ، واذا تأدى الفرض فالآذان فعل خير لا يمنع الصبيان منه ، لأن ذكر الله تعالى وتطوع وبر .. المحلى جـ ٣ ص ١٤١ .

(٣) سبق تخريجه ص / ٦١٥

(٤) سبق تخريجه ص / ٦١٤ - ٦١٥

(٥) المحلى جـ ٤ ص ٢١٨

* **ثانيا : من المعقول :**

ان الآذان مشروع للإعلام ولا يحصل الاعلام بقول الطفل ، لأنه ممن لا يقبل خبره ولا روايته .(1)

---

(1) المغني ج ١ ص ٤١٣ : حكم آذان الصبية :

أما حكم آذان الصبية فلعله يأتي تبعا لحكم آذان المرأة عموما ، ولهذا نذكر حكم آذان المرأة ، أما رأى الفقهاء في آذان المرأة ، فلا خلاف بين الفقهاء في انه ليس للمرأة آذان ولا اقامة إلا أنهم مع اتفاقهم في ذلك فإن الروايات اختلفت في كل مذهب في حكم ما لو أذنت المرأة ، وسوف أذكر رواية واحدة في كل مذهب وذلك منعا للتطويل .

- أولا : ذهب الحنفية الى أنه يكره آذان المرأة باتفاق الروايات لأنها في الآذان ترفع صوتها ، وفي رفع صوتها ارتكاب معصية ، وان خفضته فقد تركت سنة الجهر ، كما ان المؤذن يشهر نفسه بالصعود الى أعلى المواضع ، ويرفع صوته بالآذان ، والمرأة ممنوعة من ذلك ، وذلك لخوف الفتنة ، ولكن لو أذنت للقوم أجزأهم حتى لا يعاد لحصول المقصود ، وهو الإعلام ، وقد روى أن السيدة عائشة صلت بجماعة النساء بدون آذان ولا إقامة .

المبسوط ج ١ ص ١٣٣ ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ج ١ ص ١٥٠ .

- ثانيا : ذهب المالكية الى انه مكروه وقيل حرام ، وقيل تمنع ، الى غير ذلك من الاقوال ، وذلك لان صوت المرأة عورة .

مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ج ١ ص ٤٣٥ .

- ثالثا : ذهب الشافعية الى أنه لا يصح آذان المرأة للرجال ،، وهذا هو المذهب ويستحب لهن الإقامة إذا كن في جماعة النساء دون الآذان ، وهذا هو المشهور المنصوص في الجديد والقديم . المجموع شرح المهذب ج ٣ ص ١٠٠ .

- رابعا : ذهب الحنابلة الى أنه لا يعتد بآذان المرأة فان فعلت في جماعة النساء فلا بأس أما الإقامة فهي على روايتين . المغني ج ١ ص ٤٢٢ .

- خامسا : ذهب الظاهرية إلى أنه لا آذان للمرأة . المحلى ج ٣ ص ١٤٠ - ١٤١ .

* المطلب الرابع : حكم انعقاد الجماعة بالطفل :

مما لاشك فيه أن صلاة الجماعة[(١)] تفضل عن صلاة الفرد ، كما ان أقل الجماعة اثنان ، ولكن هل تنعقد الجماعة بالطفل ؟ بمعنى هل يصح أن يكون الطفل المميز مأموما لبالغ ويعتد به في اكمال الصف ؟ .

ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين :

فمن قائل ان الجماعة تنعقد بالطفل سواء كانت الصلاة فرضا أم نفلا ، ومن قائل ان الجماعة تنعقد بالطفل في النفل دون الفرض ، ولعل سبب خلافهم هو : هل يجوز اقتداء متنفل بمفترض أو العكس .

أو أنه رأى ان ما ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم حين صلى بابن عباس رضي الله عنه انها كانت صلاة نفل . [(٢)]

---

(١) حكم الجماعة :

اختلف الفقهاء في حكم صلاة الجماعة ، فمنهم من قال : ان حكم صلاة الجماعة بالنسبة للرجال انها سنة مؤكدة ، والبعض قال انها واجبة ، والبعض قال: انها فرض عين ، ومن قائل انها فرض كفاية ، ومن قائل انها فرض في الجملة ، سنة في كل مسجد مستحبة للرجل في خاصة نفسه ، ولكل منهم أدلته ، وقد نوقشت تلك الادلة ، ولا داعي لذكر أدلة كل مذهب ومناقشتها منعا للتطويل .

تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ج ١ ص ١٣٢ - ١٣٣ ، التاج والاكليل لمختصر خليل ج ٢ ص ٨١ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ج ٢ ص ٨١ - ٨٢ ، مغني المحتاج ج ١ ض ٢٢٩ - ٢٣٠ ، المغني ج١ ص ١٧٦ - ١٧٧ ، المحلى ج ٣ ص ١٨٨

(٢) ورد الحديث في صحيح الامام البخاري ، ج ١ كتاب الصلاة ، باب اذا لم ينو الامام أن يؤم ..... ص ١٣٧ .

* **المذهب الاول :**

ذهب جمهور الفقهاء من حنفية ، ومالكية[1] ، وشافعية ، وفي رواية للحنابلة الى أن صلاة الجماعة تنعقد بالطفل سواء كانت الصلاة فرضا أم نفلا ٠

إلا أن المالكية قالوا : لو أم البالغ الطفل يندب له أن يعيد تلك الصلاة في جماعة ٠[2]

واستدل الجمهور على ماذهبوا اليه بالسنة والمعقول ٠

* **أولا : من السنة :**

أ ـ عن أنس رضي الله عنه قال : صلى النبي صلى الله عليه وسلم في بيت أم سليم فقمت ويتيم خلفه ، وأم سليم خلفنا "٠ [3]

* **وجه الدلالة :**

في الحديث الشريف دليل على أنه يعتد بوقوف الصغير ، وبأنه يسد الجناح وهذا هو الظاهر من لفظ اليتيم ، اذا لايتم بعد الاحتلام ٠ [4]

---

(١) جاء في نيل الأوطار ، قال : ذهب أبو حنيفة وأصحابه الى أن الجماعة لا تنعقد بالطفل ، وقال أيضا : ذهب مالك وأبو حنيفة رحمهما الله في رواية عنهما إلى صحة انعقاد الجماعة بالطفل ٠
نيل الاوطار جـ ٣ ص ١٧٤ ٠

(٢) حاشية رد المحتار جـ ١ ص ٥٥٣ ، الدر المختار شرح تنوير الابصار جـ ١ ص ٥٥٣ ، ٥٥٤ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ١ ص ١٥٦ ، التاج والاكليل لمختصر خليل جـ ٢ ص : ٨٣ ، ٨٥ الشرح الكبير جـ ١ ص ٣٢٠ ، المجموع شرح المهذب جـ ٤ ص ٢٩٠ ـ ٢٩١ ـ ٢٩٢ ، المغنى جـ ٢ ص ١٧٨ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ١ ص ٤٥٤ ٠

(٣) صحيح الامام البخارى جـ ١ كتاب الصلاة باب صلاة النساء خلف الرجال ص ١٦٩

(٤) سبل السلام جـ ٢ ص ٣١

ب - عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : " بت عند خالتي ميمونة ، فقام النبي صلى الله عليه وسلم يصلي من الليل ، فقمت أصلي معه ، فقمت عن يساره ، فأخذ برأسي وأقامني عن يمينه ". (1)

* **وجه الدلالة :**

في الحديث الشريف دلالة على صحة انعقاد الجماعة بإثنين أحدهما طفل .

* **ثانيا من المعقول :**

ان ثواب الجماعة يحصل باقتداء المتنفل بالمفترض ، لأن الصبي متنفل. (2)

* **المذهب الثاني :**

ذهب الحنابلة في رواية ، الى أن الجماعة لا تنعقد بالطفل في الفرض ، وإنما تنعقد لو كانت الصلاة نفلا . (3)

واستدلوا على ما ذهبوا اليه من المعقول .

قالوا : ان الطفل لا تنعقد به الجماعة في الفرض ، لانه لا يصح ان يكون إماما لنقص حاله ، فأشبه من لا تصح صلاته . (4)

---

(1) صحيح الامام البخاري ج ١ كتاب الصلاة باب اذا لم ينو الامام ان يؤم... الخ ص ١٣٧

(2) الدر المختار شرح تنوير الابصار ج ١ ص ٥٥٣ ، المغني ج ٢ ص ١٧٨ .

(3) المغني ج ٢ ص ١٧٨ ، كشاف القناع عن متن الاقناع ج ١ ص ٤٥٤

(4) المغني ج ٢ ص ١٧٨ ، كشاف القناع عن متن الاقناع ج ١ ص ٤٥٤

* **المطلب الخامس : حكم لبــاس الطفــل :**

* **أولا : حكم ستر العـــورة :**

لما كان ستر العورة شرطـا من شروط الصلاة ، ولحاجة الطفل الى الرعايـــة والعناية لابد من بيان حدود عورة الطفل لمن يتولاه بالعناية ، ولهذا كــان لابد من ذكر حكم لباس الطفل وحدود عورته •

لا خلاف بين الفقهاء في وجوب ستر العورة [1] ، ولو في خلوة الانسان ، وهـــذا كما جاء في الحديث الشريف •

---

(1) العورة لغة : هى السوءة ، وقيل عورة لقبحها ، ولقبح النظر إليها ، وكل شـيء يستره الانسان أنفة وحياء فهو عورة •

المصباح المنير ج ٢ كتاب العين مادة عورة ص ٤٣٧ ، مختار الصحاح باب العيـن مادة عور ص ٤٦١ •

تعريف العورة شرعا : عرفها الشافعية بأنها القدر الذى يجب ستره ، وهو يختلـف بالذكورة والانوثة ، والرق والحرية • تقرير الشيخ عوض بكماله ج ١ ص ١١٢ •

أما حكم ستر العورة في الصلاة فمن قائل : انها شرط كالحنفية والشافعية والحنابلة ، ومن قائل ان ستر العورة المغلظة من واجبات الصلاة وشرط فيها ، مع العلم والقدرة كالمالكية •

ومن قائل انها فرض واجب كالظاهرية والحنفية والشافعية وهناك تعدد فى الروايات في بعض المذاهب عن حكم ستر العورة في الصلاة •

الدر المختار شرح تنوير الابصار ج ١ ص ٤٠٤ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائـق ج ١ ص ٩٥ ، الفواكه الدوانى ج ١ ص ١٥٠ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليـل ج ١ ص ٤٩٧ ، المجموع شرح المهذب ج ٣ ص ١٦٧ ، المغنى ج ١ ص ٥٧٧ ، كشاف القناع عن متن الاقناع ج ١ ص ٢٦٣ _ ٢٦٤ ، المحلى ج ٣ ص ٢٠٩ •

عن بهز بن حكيم[١] عن أبيه عن جده قال : قلت يارسول الله ، عوراتنا مانأتي منها ، وما نذر ؟ قال : " احفظ عورتك إلا من زوجتك ، أو ما ملكت يمينك " ، قال : قلت : يا رسول الله : فإذا كان القوم بعضهم في بعض قال : " ان استطعت ان لا يرينها أحد فلا يرينها ،" قال : قلت : يارسول الله : فاذا كان أحدنا خاليا ؟ قال : الله أحق أن يستحيا منه ".[٢]

* **حد عورة الطفل :**

الطفل اما أن يكون غير مميز ، واما ان يكون مميزا ، وبناء على ذلك فإنه يختلف حد العورة تبعا للتمييز وعدمه واليك بيان ذلك :

---

(١) بهز بن حكيم بن معاوية بن حيدة ابو عبد الملك القشيري ، اختلف في توثيقه ، قال المديني عنه : انه ثقة ، وقال ابو زرعة صالح ، ولكنه ليس بالمشهور ، وقال ابوحاتم : هو شيخ يكتب حديثه ولا يحتج به ، وقال ايضا عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أحب الي ، وقال النسائي : ثقة ، وقال الحاكم كان من الثقات ممن يجمع حديثه ، وإنما سقط من الصحيح روايته عن أبيه عن جده لأنها شاذة ، ولا متابع له عليها ، وقال أبو داود : هو عندى حجة • وعند الشافعي ـ رحمه الله ـ ليس بحجة ، وأما أحمد و اسحاق ـ رحمهما الله ـ يحتجان به وغير ذلك •
تهذيب التهذيب جـ ١ ص ٤٩٨ ومابعدها •

(٢) سنن ابي داود جـ ٤ كتاب الحمام باب ماجاء في التعري رقم ٤٠١٧ ص ٤٠ـ ٤١ ، السنن الكبرى جـ ٢ كتاب الصلاة باب وجوب ستر العورة للصلاة وغيرها ، ص ٢٢٥ ، وقال الامام البيهقي : واشار البخاري الى هذا الحديث في الترجمة •

* **أولا : حد عورة الطفل غير المميز :**

لا خلاف بين الفقهاء أن الطفل الصغير جدا - غير المميز - لا عورة له ، ولكن مع اتفاقهم في ذلك الا أنهم اختلفوا في آخر سن له يكون لا عورة له ، ونجمل بيان ذلك على النحو التالى :

* **أ - مذهب الحنفية :**

قيل عنهم ، أن الصبى والصبية اذا كانا صغيرين جدا ، لاعورة لهما ، مادامـا لم يشتهيا ، وعلى هذا يغسلهما الرجال والنساء لو ماتا ، والا فعورتهما قبل ودبر ، ثم تغلظ الى عشر سنين ، وقيل الى اربع سنين .

وقيل قبل ان يتكلم الطفل ، وهذا كله في الصبى والصبية . (١)

* **ب - مذهب المالكية :**

وذهب المالكية الى أن الصبى لو بلغ ست ، أو سبع سنين أنه لا عورة له ، وعلى هذا يجوز للنساء الاجانب تغسيله في حال موته .

وقيل ابن ثمان ، وقيل ابن تسع ، وحتى ولو كان يوجد رجل يغسله، ولا تكلف الغاسلة بستر عورته لانه يجوز نظرهن الى بدنه .

---

(١) الهداية شرح بداية المبتدى جـ ٢ ص ١١٢ ، ٢٥٨ ، نتائج الافكار جـ ١٠ ص ٢٦ ، حاشية المحقق سعد الله بن عيسى المفتى الشهير بسعدى جلبى وبسعدى افندى ، مع شرح فتح القدير جـ ١٠ ص ٢٦ ، حاشية رد المحتار جـ ١ ص ٤٠٧ - ٤٠٨ ، الدر المختار شرح تنوير الابصار جـ ١ ص ٤٠٧ - ٤٠٨ ، بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع جـ ١ ص ٣٠٦

وحاصل ذلك ان ابن سبع أو ثمان تنظر المرأة الى عورته ، والمناهز للحلم لا تنظر له ولا تغسله ، والمجاوز للثمان ودون المناهز تنظر لعورته ولا تغسله ، وقالوا : ان ذلك يصدق بابن عشر أو اثنى عشر ، لانه غير مناهز ، وجواز النظر لا ينافي حرمة التغسيل ، لانّ التغسيل فيه جس فهو أخص من النظر .

وأما الصبية: فإنها لو كانت رضيعة فإنه يجوز للرجال نظرها وتغسيلها وكذلك ممن قاربتها ،[1] وقيل عنهم لا يغسلها الرجل .

أما من بلغت حد الشهوة كبنت ست أو سبع لا يغسلها الرجال لحرمة نظرهم .

أما الصبية ان كانت ممن لم تبلغ ان تشتهى كبنت أربع أو خمس فهناك أقوال في المذهب :

(١) قيل يحرم على الرجال تغسيلها وهو قول الأكثر .

(٢) وقيل يجوز .[2]

جـ - **مذهب الشافعية :**

ذهبوا الى أن الصبى والصبية اذا لم يبلغا حدا يشتهيان فيه ، فللنساء والرجال النظر لهما ، لانهما لاعورة لهما ، وعلى هذا يجوز للرجال والنساء تغسيلهما كما أن غير المميز يجوز النظر له .[3]

---

(١) أى قاربتها بزيادة شهر ، وقيل سنتين وثمانية أشهر ، كما انهم قالوا : ان كانت تشتهي كبنت ست لا يغسلها الرجل ، ولا ينظر عورتها .
أما بنت ثلاث وأربع لا يجوز تغسيله ، وان جاز له النظر لعورتها .
بلغة السالك لاقرب المسالك جـ ١ ص ٢٠٠ - ٢٠١ ، الشرح الصغير جـ ١ ص ٢٠٠- ٢٠١ ، حاشية الدسوقى جـ ١ ص ٤٢٠ .

(٢) الفواكه الدوانى جـ ١ ص ٣٥٠ -٣٥١ ، رسالة ابى محمد القيروانى على الفواكه الدوانى جـ١ ص ٣٥٠ - ٣٥١ ، موهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ٢ص ٢٣٤ ، التاج والاكليل لمختصر خليل جـ ٢ ص ٢٣٤ .

(٣) المجموع شرح المهذب جـ٥ ص ١٤٩ ، مغنى المحتاج جـ ١ ص ١٨٥

د - **مذهب الحنابلة :**

ذهبوا الى التفرقة بين الصبى والصبية .

* **أولا : بالنسبة للصبى :**

قالوا ان الصبى الصغير جدا الى سبع سنين لا عورة له ، لان حكم الطفولة منجر عليه الى التمييز ، وللنساء غسل الطفل دون سبع ، لانه لم يؤمر بالصلاة .

* **ثانيا : بالنسبة للصبية :**

فقد جاء في رواية أنه ليس للرجل غسل ابنة سبع سنين فأكثر وان كان محرما لها كأبيها وأخيها ، كما انه يحرم النظر الى عورتها المغلظة حيث أشبهت البالغة .

وفى رواية أخرى أن الامام احمد - رحمه الله - كره غسل الرجل للصبية ، ولم يبين السن في ذلك ، ولعل ذلك في الصغيرة جدا ، وقيل عنهم أن الصحيح ماعليه السلف من أن الرجل لا يغسل الجارية ، لان عورة الصبية أفحش من عورة الصبى ، وسبب جواز غسل النساء الصبى لا ن العادة معاناة المرأة للغلام الصغير ، ومباشرة عورته في حال تربيته ، ولم تجر العادة بمباشرة الرجل عورة الجارية فى الحياة ، فكذلك حالة الموت .(1)

* **ثانيا : حد عورة الطفل المميز :**

أ - **الحنفية :**

بعد أن حددوا سن الطفل الذى لا عورة له ، قالوا : ان بعد هذا السن تغلظ عورته

---

(1) المغنى جـ ٢ ص ٥٢٦ - ٥٢٧ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٩٠ ، شرح منتهى الارادات جـ ١ ص ١٤٢ .

ما غلظ من الكبيرة وهما القبل وما حوله ، والدبر وما حوله من الأليتين وهذا مادام لم يشتهى ، ثم بعد ذلك كبالغ ، أي بعد العشرة ، وقال بعضهم كان ينبغى اعتبار السبع لأمرهما بالصلاة إذا بلغا هذا السن أي الصبي والصبية ٠ (١)

ب - **المالكية :**

بعد أن حدد المالكية السن التي يجوز فيها نظر عورة الطفل ، قالوا بعد ذلك: ان له حكم الرجل ، ولها حكم المرأة ، أي الصبي والصبية ٠

وقالوا : إن الصبى من حين يؤمر بالصلاة ، فعورته فيهما هما : السوأتان والعانة ، والإليتين ، وهو نفس مايجب ستره في الرجل ، فان صلى الصبى كاشفا من ذلك أعاد بوقت الأولى ٠

وقيل يندب للصبى إعادة الصلاة إذا صلى بغير ما يندب للكبير ستره كستر الفخذ وقيل لا يندب ٠

---

(١) حاشية رد المحتار جـ ١ ص ٤٠٧ - ٤٠٨ ، الدر المختار شرح تنوير الابصار جـ ١ ص : ٤٠٨ ، جـ ٦ ص ٣٦٤ - ٣٦٥ ٠

كما ان الحنفية اختلفوا في تقدير حد الشهوة بالنسبة للصبية ، فقيل سبع ، وقيل تسع ، وقيل عدم اعتباره بالسن ، بل المعتبر فيه بأن تكون الصبية عبلة : أى ضخمة تصلح للجماع ٠

الدر المختار شرح تنوير الابصار جـ ١ ص ٤٠٨ ٠

* **وأما بالنسبة للصبية :**

فان التي تؤمر بالصلاة عورتها مابين السرة والركبة في الصلاة ، ولكن يندب لها ستر ما وجب على الحرة الكبيرة ستره ، وهو جميع البدن كستر رأسها وعنقها وصدرها وأكتافها وظهرها وبطنها وساقها ، وظهور قدمها ماعدا الوجه والكفين ، وان لم تستر بالستر الواجب على الحرة الكبيرة المندوب للصغيرة فان كانت غير مراهقة كبنت ثمان ، فلا اعادة عليها إن صلت مكشوفة الرأس أو بادية الصدر ، وان كانت مراهقة أعادت والأمر بالندب هنا متعلق بالولي ٠ (١)

جـ - **الشافعية :**

أولا بالنسبة للصبي فيه وجوه لهم اذكر منها :

* **الوجه الاول :** ان عورته مابين السرة والركبة ، وليست السرة والركبة من العورة ٠

* **الوجه الثاني :** ان السرة والركبة من العورة ٠

* **الوجه الثالث :** ان السرة عورة دون الركبة ٠ (٢)

---

(١) بلغة السالك لاقرب المسالك جـ ١ ص ١٠٥ ، حاشية الدسوقي جـ ١ ص ٢١٦

(٢) المجموع شرح المهذب جـ ٣ ص ١٦٨ ٠

قال الشافعية هذا في الصبي قد يكون مرادهم الصبي المميز لأنهم قالوا : انه يجوز ان تغسل النساء الصبي الذى لم يشتهي، كما انهناك أقوالا عندهم في تحديد عورة الصبي المميز وتظهر فائدة هذه الاقوال اذا أحرم الولي عنه فيجب الستر في الطواف ٠ وعلى هذا يمكن مراجعة مغنى المحتاج جـ ١ ص ١٨٥ ، حاشية الشرقاوى جـ ١ ص ١٧٤ ٠

* **أما بالنسبة للصبية :**

اذا كانت الصبية المميزة لا تقبل صلاتها إلا بخمار ، لان التقييد بالحائض في حديث عائشة رضى الله عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال : " لا يقبل الله صلاة حائض الا بخمار " .[1] خرج على الغالب ، وهو ان التى دون البلوغ لا تصلى ، وإلا فلا يقبل صلاة الصبية المميزة إلا بخمار ، لأنها قد تبلغ سن المحيض ، ولا تبلغ البلوغ الشرعى .[2]

د - **الحنابلة :**

ذهبوا الى أن عورة الصبى ابن عشر مابين السرة والركبة ، وكذلك بالنسبة للصبية المميزة ، اذا تم لها سبع سنوات ، ولكن يستحب استتارها كحرة كبيرة احتياطا ، وهذا في الصلاة ، وعلى هذا فالسرة والركبتين ليسوا من العورة .[3]

---

(١) سنن أبى داود جـ ١ كتاب الصلاة باب المرأة تصلى بغير خمار رقم ٦٤١ ص ١٧٣ ، وجاء بلفظ قريب منه عن الحسن ، السنن الكبرى جـ ٢ كتاب الصلاة باب ماتصلى فيه المرأة من الثياب ص ٢٢٣ ، ورواه الترمذى عن عائشة رضى الله عنها جـ ٢ باب ماجاء لا تقبل صلاة الحائض الا بخمار رقم ٣٧٥ ص ٣٧٧ - ٣٧٨.
وقال عنه حديث حسن ، والعمل عليه عند أهل العلم .
سنن ابن ماجه جـ ١ كتاب الطهارة وسننها باب اذا حاضت الجارية لم تصل الا بخمار رقم ٦٥٥ ص ٢١٤ - ٢١٥ .
وقال في الارواء : صحيح على شرط الامام مسلم جـ ١ ص ٢١٤ - ٢١٥ .

(٢) المجموع شرح المهذب جـ ٣ ص ١٦٦

(٣) كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ١ ص ٢٦٥ - ٢٦٦ ، شرح منتهى الارادات جـ ١ ص ١٤١ - ١٤٢ .

واستدلوا على ماذهبوا اليــه من السنة ٠

أ - عن علي رضي اللـه عنه ، قال : قال رسول اللـه صلى اللـه عليـه وسلم : " لاتكشـف فخذك ولا تنظـر الى فخـذ حي ولا ميـت ". (١)

ب - عن أبي أيوب ، قال : سمعت النبي صلى اللـه عليه وسلم يقول : " ما فـوق الركبتين من العورة ، وما أسفل من السرة من العورة " . (٢)

جـ - وعن رسول اللـه صلى اللـه عليـه وسلم : " مابين السرة والركبة عـورة ". (٣)

د - عن عائشة رضي اللـه عنها ، عن النبي صلى اللـه عليـه وسلم أنه قال : " لا يقبـل اللـه صلاة حائض الا بخمـار ". (٤)

وقالوا : عورة ذكـر ابن سبع الى عشـر سنين ، الفرجان لقصوره عن ابن عشـر لانه لايمكن بلوغـه ٠ (٥)

وبعد عرض آراء الفقهاء في حـد عورة الطفل أيا كان عمره ، فلا بد من ملاحظـة ما لهذا الحكم من أهمية ، فينبغي لولي أمر الطفل ، أنلا يتهاون في هذا الامـر فلا بد من أن يعود الطفل على ستر عورتـه ، مهما كانت سواء كانت مغلظة أو مخففة ، ونحن في وقتنـا الحاضر كم سمعنا عن أمراض خلقية منتشرة وما نجـم

---

(١) سنن أبي داود جـ ٤ كتاب الحمام باب النهي عن التعري رقم ٤٠١٥ ص ٤٠ ٠
وقال فيه نكارة٠ ورواه ابن ماجه بلفظ لا تبرز بدل لا تكشف جـ ١ كتاب الجنائـز باب ماجاء في غسل ميت رقم ١٤٦٠ ص ٤٦٩ ، السنن الكبرى جـ ٢ كتاب الصلاة باب عورة الرجـل ص ٢٢٨ ٠

(٢) سنن الدار قطني جـ ١ كتاب الصلاة باب الامر بتعليم الصلوات والضرب عليها وحـد العورة التي يجب سترها ص ٢٣١ ٠

(٣) من حديث مطول ورد في المرجع السابق ص ٢٣٠ - ٢٣١ ٠

(٤) سبق تخريجـه ص / ٦٣٥

(٥) شرح منتهى الارادات جـ ١ ص ١٤٢

عنها من أمراض بدنية فتاكة ، وان كان أكثر انتشارها في بلاد غير إسلامية بسبب عدم معرفة حرمات العورات ، ومادام علاج الأمر في أيدينا ، بل الوقاية منه ، وهي اتباع شرع الله ، وعدم التهاون في أمر العورة ، بل الا نتساهل في ذلك حتى ولو كان ذلك صادرا من طفل ، وكما ان الشارع الحكيم لم يقتصر اهتمامه على ستر عورة الطفل ، بل عمل على الحيلولة بينهم وبين ما يؤ دي الى الانحراف ، فأمر الأولياء بعدم تمكين الطفل من النظر الى عورات الكبار فشرع الاستئذان والتفريق بين الاطفال في المضاجع إذا بلغوا عشر سنين .

* **ثانيا : حكم الباس الصبى الذهب والحرير :**

لاخلاف بين الفقهاء في عدم جواز لبس الرجل الذهب والحرير ، وجواز لبسه للنساء .

عن علي بن أبي طالب قال : أخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم حريرا بشماله وذهبا بيمينه ، ثم رفع بهما يديه فقال : " ان هذين حرام على ذكور امتي حل لاناثهم " . (١)

اما حكم الباس الصبى الذهب والحرير فقد ذهب الفقهاء في ذلك الى ثلاثة مذاهب :

---

(١) سنن ابن ماجه جـ ٣ كتاب اللباس باب لبس الحرير والذهب للنساء رقم ٣٥٩٥ ص : ١١٨٩ ، ورواه الترمذى بلفظ قريب منه عن أبي موسى الاشعرى جـ ٥ أبواب اللباس باب ماجاء في الحرير والذهب للرجال رقم ١٧٧٤ ص ٣٨٣ ، وقال هذا حديث حسن صحيح .

وقال : في الباب عن عمر وعلي وعقبة بن عامر وأم هانى وأنس وحذيفة ، وعبد الله ابن عمر وعمران بن حصين وعبد الله بن الزبير وجابر وأبى ريحانة والبراء ص ٣٨٤

مذهب قال انه لا يجوز لولي الصبي الباسة الذهب والحرير .....

ومذهب قال بالكراهة .

ومذهب قال بجواز الباس الولي الصبي الذهب والحرير ولهم تفصيلات في ذلك

كتحديده إلى السابعة ..... الخ .

* **سبب الاختلاف :**

لعل سبب اختلاف الفقهاء في الحكم أن من قال بالحرمة ، قال بها :

لحديث تحريم الذهب والحرير على ذكور الامة ، فجعل الصبيان من ضمنهم

وان كانوا صغارا ، لأنّ اللفظ يشملهم ، ولم يأت ما يفرق بينهم وبين المكلفين

البالغين ، كما انهم قاسوا ذلك على أنه لا يجوز للولي تمكين الصبي من فعل

المحرمات ، لأنّ الإثم يلحق الولي ، ولا يلحق الصبي .

وأما من قال : بالكراهة كالمالكية قال : ذلك ايضا لنفس الحديث ، إلا انه

لم يصرح بأن الحرمة تشمل الصبيان ، قال : بالكراهة على سبيل الاحتياط .

وأما من قال بالجواز مطلقا نظرا الى ان الحديث تضمن حكما تكليفيا والصبي ليس

من أهل التكليف ، فالتحريم خاص بالكبار ولا يشمل الأطفال .

كما ان من حدد جواز لبسه الذهب والحرير بالسابعة ، قال ذلك لأنه وقت

أمر الطفل بالصلاة .   والله اعلم

* **واليك بيان المذهب :**

* **المذهب الاول :**

ذهب الحنفية ، وفي الصحيح عند الحنابلة ، وفي قول عند المالكية ، وفي وجه عند الشافعية ، الى أنه لا يجوز لولي الصبي إلباسه الذهب والحرير ، كما ان الإثم يكون على من ألبسه ، لأن الولي مأمور بحفظ الصبي .(1)

واستدلوا على ماذهبوا اليه بالسنة والاثر والمعقول .

* **أولا : من السنة :** بالحديث السابق ذكره .(2)

* **وجه الدلالة :**

ان الحديث جعل هذا النهي للذكور دون الاناث ، فيدخل الصبي في الحكم لأنه لم تكن هناك تفرقة في الحكم بين الصغار والكبار ، إلا أن اللابس لو كان صغيرا فالإثم على من ألبسه لا عليه لانه ليس من أهل التحريم لرفع القلم عنه.

* **ثانيا : من الاثر :**

قول جابر : " كنا ننزعه عن الغلمان ، ونتركه على الجواري ".(3)

---

(1) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٥ ص ١٣٠ - ١٣١ ، الدر المختار شرح تنوير الابصار جـ ٦ ص ٣٦٢ - ٣٦٣ ، نتائج الافكار في كشف الرموز والاسرار جـ ١٠ ص ٢١ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ١ ص ٢٨٢ ، شرح منتهى الارادات جـ ١ ص ١٥١ ، المغني جـ ١ ص ٥٩١ - ٥٩٢ ، مواهب الجليل شرح مختصر خليل جـ ١ ص ٥٠٦ ، المجموع شرح المهذب جـ ٤ ص ٤٣٥ - ٤٣٦ ، جـ ٥ ص ٩ ، جـ ٦ ص ٤٤ .

(2) انظر ص / ٦٣٧

(3) سنن ابي داود كتاب اللباس باب في الحرير للنساء رقم ٤٠٥٩ ص ٥٠ .

* **ثالثا : من المعقـول :**

ان تحريم الذهب والحرير على الصبيان يتعلق بتمكينهـم من المحرمات، وهـذا كتمكينهـم من شرب الخمر ، فان ما حرم لبسه وشربه حرم إلباسه وشربه وإذا حصل هذا فإن الإثم يعود على من ألبسه ، أو سقاه ، لا على الصبى ، لأنه ليس أهلا للتحريم ، فكما يمنعه من شرب الخمر يمنعه من لبس المحرم.(١)

* **المذهب الثانى :**

ذهب المالكية الى كراهية إلباس الولي الصبي الذهب والحرير . (٢)

* **المذهب الثالث :**

ذهب الشافعية في وجه والحنابلة فى وجه عنهم إلى جواز إلباس الولى الصبى الذهب والحرير . (٣)

إلا انهم مع اتفاقهم في ذلك ، إلا ان للشافعية تفصيلات فى كيفية الجواز .

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٥ ص ١٣١ ، حاشية رد المحتار جـ ٦ ص ٣٦٣ ، المجموع شرح المهذب جـ ٤ ص ٤٣٦ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ١ ص ٢٨٢ ، المغنى جـ ١ ص ٥٩٢ .

(٢) تقريرات العلامة المحقق سيد الشيخ محمد عليش على الشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقى ، دار احياء الكتب العربية عيسى البابى الحلبى وشركاه ، جـ ١ ص ٦٢، بلغة السالك لاقرب المسالك جـ ١ ص ٢٤ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ١ ص ٥٠٥ ـ ٥٠٦ .

(٣) المجموع شرح المهذب جـ ٤ ص ٤٣٦ ، جـ ٥ ص ٩ ، جـ ٦ ص ٤٤ ، الإقناع في حل الفاظ أبى شجاع جـ ١ ص ١٨٤ ، المغنى جـ ١ ص ٥٩٢ .

* **أولا:** اتفاق الشافعي رضي الله عنه ، والأصحاب على استحباب إلباس الصبيان المميزين الذهب والحرير عند إحضارهم لصلاة العيد .

* **ثانيا:** أما إذا كان غير يوم العيد ، فذهبوا من ناحية جواز إلباسهم الذهب والحرير الى ما يأتي :

أ - أصح الوجوه عندهم في الجملة جوازه مطلقا ، حتى يبلغ الصبى ، فعند بلوغه يحرم ذلك ، لأنه في حال صغره ليس مكلفا ، ولا هو في معنى الرجل وهذا بخلاف إشرابه الخمر .

ب - جواز إلباس الصبى الذهب والحرير قبل سبعة سنين ، ومنعه بعدها ، وقيل لو ضبط بسن التمييز لكان حسنا ، لكن الشرع اعتبر السبع في الأمر بالصلاة.(١)

* **الترجيح :**

مما سبق عرضه من مذاهب وأدلة ، فان الراجح هو ما ذهب اليه أصحاب المذهب الاول القائلين بعدم جواز الباس الصبى الذهب والحرير ، لأن الحديث الذى نهي عن ذلك يشملهم ، وعلى أوليائهم التنفيذ .

كما ان عدم الباسه ذلك فيه تنشئة للطفل على الشهامة والرجولة ، وابعاده عن كل ما يتصف به النساء وتعويده على العادات السليمة البعيدة عن الميوعة

وقد بين في زاد المعاد في هدى خير العباد أثر الحرير على لابسه قال :

" .... ومنهم من قال : حرم لما يورثه للبدن لملامسته من الانوثية والتخنث

---

(١) المجموع شرح المهذب ج ٤ ص ٤٣٦ ، ج ٥ ص ٩ ، ج ٦ ص ٤٤ ، الاقناع في حل ألفاظ أبى شجاع ج ١ ص ١٨٤ .

وهو ضد الشهامة والرجولية ، فإن لبسه يكسب القلب صفة من صفات الإناث ، ولهذا لا تكاد تجد من يلبسه في الاكثر إلا وعلى شمائله من التخنث والتأنث والرخاوة ، مالا يخفى حتى لو كان من اشهم الناس وأكثرهم فحولية ورجولية ، فلا بد أن ينقصه لبس الحرير منها ، وإن لم يذهبها ، ومن غلظت طباعه وكثف عن فهم هذا فليسلم للشارع الحكيم ، ولهذا كان أصح القولين انه : يحرم على الولي أن يلبسه الصبي لما ينشأ عليه من صفات دنيئة ولأن بعض الاحاديث صرح بتحريمها على ذكور الأمة ، وهو يشمل الصغير والكبير . والله اعلم . (١)

---

(١) زاد المعاد في هدى خير العباد جـ ٣ ص ٨٩ بتصرف يسير ، كما اننا نشاهد في عصرنا الحاضر من لم يدين بدين الاسلام من يلبس الذهب والحرير وكيف ان صفات الميوعة غالبة فيهم ، حتى ان بعض الشباب الذين يدينون بالاسلام تبعوهم في هذا الطريق ، ونراه قد بعد عن صفات الرجولة ، وقد بين القرآن الكريم ان هذه التنشئة لا تناسب الرجال ، وانما هي من خصائص النساء ، كما قال تعالى : (أَوَمَن يُنَشَّؤُاْ فِي ٱلْحِلْيَةِ وَهُوَ فِي ٱلْخِصَامِ غَيْرُ مُبِينٍ) سورة الزخرف الآية ١٨ ، فلا بد من منع الطفل من ذلك من صغره حتى لا نقع في مثل ما وقع فيه البعض .

حكم الباس الصبى الفضة : أما حكم تحلية الصبى بالفضة ، فقد ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين :

* المذهب الاول : ذهب الحنابلة وفى وجه للشافعية الى أنه يحرم للولى تحلية الطفل بالفضة . كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ١ ص ٢٨٢ ، المجموع شرح ==

- - - - - - - - - - - - - - - - -

المهذب جـ ٦ ص ٤٤

- المذهب الثاني :

ذهب المالكية في المعتمد عنهم ، وفي وجه للشافعية ، إلى جواز إلباس الصبي الفضة .

حاشية الدسوقي جـ ١ ص ٦٢ ، بلغة السالك لاقرب المسالك جـ ١ ص ٢٤، المجموع شرح المهذب جـ ١ ص ٤٤ لأن الشافعية قالوا في حكم الفضة ثلاث أوجه كما هو في حكم الذهب والحرير ، أي ان التفصيلات التي ذكرت في الذهب من ناحية الجواز هي نفس التفصيلات التي في الفضة كما ذكرنا سابقا .

كما انه يجوز للطفل لبس الفضة هو نفس المقدار الذى حدد لبسه للرجل ، ولم اذكر ذلك منعا للتطويل .

وأرى انه يحرم الباس الصبى مايحرم لبسه على الرجل من ثياب النساء ، وهذا ما ذهب اليه الحنابلة .

كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ١ ص ٢٨٢ ـ ٢٨٣ .

ولما فى ذلك من الحكم الكثيرة .... والله اعلم .

* **المطلب السادس : أحكام الموت الخاصة بالطفل :**

من عناية الإسلام بالإنسان ، أنه اهتم به بعد مماته ، كما اهتم به قبل ان يجيىء الى الوجود ، وبعد ان يأتي الى الدنيا جنينا ، ثم طفلا ، الى آخر أطوار حياته ، فكذلك الحال اذا خرج منها ، فجعل حق تغسيله وتكفينه والصلاة عليه ، ودفنه ، وكل ذلك إكراما له ، وليس هذا قاصرا على الانسان الكبير ، بل يشمل ذلك الطفل ، وكذلك الجنين ، إذا كان سقطا على ما سيأتي بيانه ، ولهذا كانت هناك أحكام خاصة بالطفل في حال موته وان كان في موت الولد صدع في الفؤاد ، ولذلك جعل عظم الأجر فيه ، اذا صبر والداه على ذلك .

عن أنس رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " ما من الناس من مسلم يتوفى له ثلاث لم يبلغوا الحنث الا أدخله الله الجنة بفضل رحمته اياهم ". (1)

إلى غير ذلك من الأحاديث التى تبين عظم أجر الصابر المحتسب ، وعلى هذا سوف أبين بعض أحكام الموت الخاصة بالطفل .

* **حكم غسل الميت وتكفينه والصلاة عليه ودفنه :**

لاخلاف بين الفقهاء ، أن غسل الميت وتكفينه وحمله والصلاة عليه ودفنه

---

(1) صحيح الامام البخارى جـ ٢ كتاب الجنائز باب فضل من مات له ولد فاحتسب ..... ص ٧٣ .

من فروض الكفاية ، اذا قام به بعض المسلمين سقط عن الباقي ‏.[(١)]

وهذا كما ينطبق على الكبير ، وهو في حقه اذا مات كذلك بالنسبة للطفل ‏.

* **أولا: حكم تغسيل الطفل :**

حكم تغسيل الطفل كحكم الكبير ، ولكن هل يجوز ان يغسله النساء اذا كان صبيا ؟ ، وهل يجوز ان يغسل الرجال المتوفاة اذا كانت صبية ؟[(٢)]

* **ثانيا : حكم الكفن :**

أ - **في مال من يكون كفن الطفل ؟**

ذهب جمهور الفقهاء من حنفية وشافعية وحنابلة ، الى أن المسلم لو مات فكفنه وتجهيزه يكون في ماله ، إن كان له مال ، فإن لم يكن له مال فعلى من تلزمه نفقته ، وإلا ففى بيت مال المسلمين ، وإلى هذا ذهب المالكية وقالوا : وإذا لم يكن فعلى المسلمين من عالم حاله ‏.[(٣)]

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ١ ص ٢٣٨ - ٢٣٩ ، الشرح الصغير جـ ١ ص ١٩٣، روضة الطالبين وعمدة المفتين جـ ٢ ص ٩٨ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٨٥ ، المحلى جـ ٥ ص ١٢١

(٢) سبق بحث الموضوع في حكم ستر عورة الطفل راجع ص / ٦٢٩ ومابعدها من الصفحات‏.
قال الحنفية : ان الصبى اذا كان لا يعقل الصلاة لا يوضأ عند غسله ، لان حالة الموت معتبرة بحالة الحياة ، وفى حالة الحياة لا يعتبر وضوء من لا يعقل فكذا بعد الموت ‏. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ١ ص ٣٠٢
وقيل عن بعضهم : أنه يوضأ ، لان هذا الوضوء سنة الغسل المفروض ، لا تعلق بكون الميت يصلى أو لا ، الدر المختار شرح تنوير الابصار جـ ٢ ص ١٩٥ - ١٩٦ ‏.

(٣) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ١ ص ٢٣٨ ، الخرشى على مختصر سيدى خليل ==

ب - **مايجزىء في كفن الطفـــــل :**

ذهب الحنفية والحنابلة إلى أن الصبي يجزىء في كفنــــه ثوب واحد .

الا أن الحنابلة قالوا : يباح أن يكفن صبى فى ثلاثة مالم يرثه غير مكلف من صغير أو مجنون أو سفيه . فان ورثه واحد من هؤلاء ، فلا تجوز الزيادة .

أما بالنسبة للصبية ، فذهب الحنفية إلى أنه يجزئهـا ثوبان .

وأما الحنابلة فقالوا : ان تكفين الصبية إلى بلوغ في قميص ولفافتين ، لعدم حاجتها إلى خمار في حياتها .

وروى عن الإمام أحمد - رحمه الله - قال : ان الصبية إذا كانت بنت تســـع يصنع بها ما يصنع بالمرأة ، وهذا لحديث عائشة رضى الله عنها ، أن النبـــى صلى الله عليه وسلم تزوجها وهى بنت ست سنين وبنى بها وهى بنت تســـع سنين .[1]

وروى عنها أنها قالت : " اذا بلغت الجارية تسعا فهى امرأة " .[2]

== جـ ٢ ص ١٢٠ - ١٢١ ، مغنى المحتاج جـ ١ ص ٣٣٨ ، كشاف القناع عن متن الاقنــاع جـ ٢ ص ١٠٣ - ١٠٤ .

(١) صحيح الامام البخارى جـ ٧ كتاب النكاح باب تزويج الامام ابنته ... ص ١٧

(٢) سبق تخريجه ص / ٥٥٦

تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ١ ص ٢٣١ ، كشاف القناع عن متن الاقنـــاع جـ ٢ ص ١٠٥ - ١٠٦ ، شرح منتهى الارادات جـ ١ ص ٣٣٦ ، المغنى جـ ٢ ص ٤٧١ .

وذهب المالكية الى انه يجوز التخفيف فى اكفان الاطفال ، وقيل عن بعضهم : أنه يكفى ان يلف الصبى والصبية في ثوبين وقيل عن بعضهم : هذا لمن راهق ، ولكن الخرقة تكفيه . مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٢ ص ٢٢٤ .

وذهب الشافعية الى أن الطفل سواء كان ذكرا أم أنثى ان كفنه ككفن البالغ والبالغة ، وهذا من ناحية العدد ، أي بثلاثة لا في جنس ما يكفن فيه.(١)

* **حكم الصلاة عليه :**

لا خلاف بين جمهور الفقهاء ، من حنفية ومالكية وشافعية وحنابلة أن عدد التكبيرات على الميت أربع تكبيرات وإن كانوا اختلفوا في حكم قراءة الفاتحة بعد التكبيرة الأولى ، إلا أنهم اتفقوا على أنه يدعى بدعاء خاص للطفل الميت.

* **قال الحنفية :**

انه لا يستغفر للطفل ، بل يدعو بمثل ما يدعو للبالغين ، فيدعو للطفل ، ويقول " اللهم اجعله فرطا(٢) ، واجعله ، ذخرا(٣) ، وشافعا مشفعا.(٤)

وقالوا : ان عدم الاستغفار له ، لان الطفل لا ذنب له .(٥)

* **وقال المالكية :**

ان هذا الدعاء يقال في كل تكبيرة في الصلاة على الطفل ، حتى الرابعة " اللهم انه عبدك ، وابن عبدك ، وابن أمتك ، أنت خلقته ورزقته ، وأنت أمته ، وأنت تحييه ، اللهم فاجعله لوالديه سلفا ، وذخرا ، وفرطا ، وأجرا ، وثقل به موازينهم ، وأعظم به أجورهم ، ولا تحرمنا وإياهم أجره ، ولا تفتننا

---

(١) مغني المحتاج جـ ١ ص ٣٥٩ ، المجموع شرح المهذب جـ ٥ ص ٢٥٦

(٢) قال الحنفية : معناه أي سابقا الى الحوض ليهيىء الماء ، وهو دعاء له ايضا بتقدمه في الخير لاسيما وقد قالوا : حسنات الطفل له لا لابويه ، بل لهما ثواب التعليم.

(٣) أي ذخيرة . وهو ما يخبأ لوقت الحاجة اليه .

(٤) مقبول الشفاعة . حاشية رد المحتار جـ ٢ ص ٢١٥ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ١ ص ٢٤١ ، شرح فتح القدير جـ ٢ ص ١٢٥ .

(٥) شرح العناية على الهداية جـ ٢ ص ١٢٥ ، قال في الدر المختار شرح تنوير الابصار ==

واياهم بعده ، اللهم الحقه بصالح سلف المؤمنين ، في كفالة ابراهيم وأبدله دارا خيرا من داره ، وأهلا خير من أهله ، وعافه من فتنة القبر ومن عذاب جهنم .

وكما قيل ان الدعاء السابق يقال : بعد التكبيرة الرابعة ، قيل عنهم : انه يقال بعد الرابعة ، بدلا عنه هذا الدعاء : " اللهم اغفر لأسلافنا وافراطنا ولمن سبقنا بالإيمان ، اللهم من أحييته منا ، فأحيه على الإيمان ، ومن توفيته منا ، فتوفه على الإسلام ، واغفر للمسلمين والمسلمات ، المؤمنين والمؤمنات ، الأحياء منهم والأموات ، ثم يسلم ". (١)

* **وقال الشافعية :**

يقول : بعد التكبيرة الثالثة الدعاء الذى يقال : للأموات البالغين ، يضاف إليه هذا الدعاء في الصلاة على الطفل الميت فيقول : " اللهم اجعله فرطا لابويه ، وسلفا وذخرا ، وعظة واعتبارا ، وشفيعا ، وثقل به موازينهما وأفرغ الصبر على قلوبهما ، ويؤنث فيما لو كان الميت انثى ، وسواء فيما قالوا : مات في حياة أبويه ، أم لا ، لأنه لو كانا ميتين فانه يأتي بما يقتضيه الحال . (٢)

== قال: جاء عن بعض الحنفية بقول :" اللهم اجعله لوالديه فرطا وسلفا ، وذخرا وعظة واعتبارا وشفيعا ، وأجرا ، وثقل به موازينهما ، وافرغ الصبر على قلوبهما ، ولا تفتنهما بعده ، واغفر لنا وله ". الدر المختار شرح تنوير الابصار جـ ٢ ص ٢١٥ .

(١) الشرح الصغير جـ ١ ص ٣٤٩ - ٣٥٠ ، بلغة السالك لاقرب المسالك جـ ١ ص ٣٤٩ - ٣٥٠

(٢) مغنى المحتاج جـ ١ ص ٣٤٣ ، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع جـ ١ ص ١٩٠

* **وأما الحنابلة :**

قالوا : يجعل بعد التكبيرة الثالثة : أن يدعو له ، كما يدعو للكبير ، الا أنه يجعل مكان الاستغفار فيقول : " فتوفه على الإيمان ، اللهم اجعله ذخرا لوالديه ، وفرطا ، وأجرا وشفيعا مجابا ، اللهم ثقل به موازينهما واعظم به أجورهما ، والحقه بصالح سلف المؤمنين ، واجعله في كفالة إبراهيم ، وقه برحمتك عذاب الجحيم ".

ويؤنث الضمير في الصلاة ، على انثى ، وقد يزاد : " اللهم اغفر لأسلافنا وافراطنا ، ومن سبقنا بالإيمان ، ونحو ذلك ، وبأى شيء أجزأ ".(1)

* * *

(1) كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ١١٤- ١١٥ ، شرح منتهى الارادات جـ ١ ص ٣٣٩ ، ٣٤٠ ، المغنى جـ ٢ ص ٤٨٩ .

* **المطلب السابع : حكم السقـــط :**

والمقصود بذلك ، إذا سقط الولد من بطـن أمه ، هل يغسل ويكفن ، ويصلى عليه ويدفن كما هو الحال في الطفـل ؟

ولبيان هذا الحكم فان للسقط أحوال :

* **أولا : اذا استهل السقط :**

لا خلاف بين جمهور الفقهاء في أن السقط لو استهل ، فان حكمه كحكم الطفل العادى ، يغسل ويصلى عليه ، ويكفن ويدفن .(1)

لحديث جابر رضى الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم ، قال : " الطفل لا يصلى عليه ولا يرث ، ولا يورث حتى يستهل ".(2)

---

(1) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ١ ص ٢٤٣ ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ١ ص ٣٠٢ ، رسالة ابى محمد القيرواني جـ ١ ص ٣٥٠ ، الشرح الصغير جـ ١ ص ٢٠٣، روضة الطالبين وعمدة المفتين جـ ٢ ص ١١٧ ، المجموع شرح المهذب جـ ٥ ص ٢٥٥ ، المغنى جـ ٢ ص ٢٥٣ .

قال المالكية : يكره غسل من لم يستهل .

الفواكه الدواني جـ ١ ص ٣٥٠ ، الشرح الصغير جـ ١ ص ٢٠٣ .

الا أن الظاهرية قالوا : بالصلاة عليه استهل أو لم يستهل ، لان الصلاة نفل خير لم يأت عنه نهى ، كما انه لا معنى لاستهلال لأنه لم يوجبه نص ولا اجماع .

المحلى جـ ٥ ص ١٥٨ ، ١٦٠ .

(2) جامع الترمذى على تحفة الاحوذى جـ ٤ أبواب الجنائز ، باب ماجاء في ترك الصلاة على الطفل حتى يستهل رقم ١٠٣٧ ص ١٢٠ ، وقال هذا حديث اضطرب الناس فيه ==

* **ثانيا :الحكم فيما اذا لم يستهل السقط :**

هناك تفصيلات للفقهاء من ناحية هل يغسل أم لا ، أو يكفن ، أو يصلى عليه؟[1]

* **أولا الحنفية :**

أ - اتفقت الروايات عن الحنفية على أن السقط اذا لم يستهل لا يصلى عليه ، وإنما الخلاف في الغسل .[2]

ب - ذهب أبو حنيفة ومحمد - رحمهما الله - الى أن السقط إذا لم يستهل لا يغسل ولا يسمى ولا يرث .[3]

واستدلا على ما ذهبا اليه بالسنة والمعقول .

* **أولا : من السنة :**

بحديث جابر رضي الله عنه السابق ذكره :" الطفل لا يصلى عليه ....." الحديث

== فرواه بعضهم عن أبي الزبير عن جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم مرفوعا وروى عنه موقوفا ، وكأن هذا أصبح من الحديث المرفوع ، وقد ذهب بعض أهل العلم الى هذا ، وقالوا ، لا يصلى على الطفل حتى يستهل .

المرجع السابق : ص ١٢٠ - ١٢١ .

وجاء قريب منه عن جابر رضي الله عنه في سنن ابن ماجة ج ١ كتاب الجنائز باب ماجاء في الصلاة على الطفل رقم ١٥٠٨ ص ٤٨٣ .

(١) لقد جاءت روايات في ذلك لبعض المذاهب وحاولت الجمع بين الروايات بقدر الامكان ، وان كان هناك أقوال كثيرة في بعض المذاهب كمذهب الشافعية .

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ج ١ ص ٣٠٢ .

(٣) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ج ١ ص ٢٤٣ ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ج١ ص٣٠٢

* **ثانيا : من المعقـــول :**

ان وجوب الغسل بالشرع ، وانه ورد باسم الميت ، ومطلق اسم الميت في العرف لا يقع على من ولد ميتـا ، ولهذا لا يصلى عليه . (١)

جـ - وعن أبى يوسف قال : في السقط الذى لم يستهل يغسل ، ويسمى ، ولا يصلى عليه لان المولود ميتا ، نفس مؤمنة فيغسل وان كان لا يصلى عليه كالبغاة وقطـاع الطريق . (٢)

د - وقيل : ان السقط إذا لم يستهل أُدرج في خرقة كرامة لبنى آدم ، ولم يصـل عليه ، ويغسل في غير الظاهر من الرواية ، لانه نفس من وجه وهو المختار .(٣)

هـ - ان السقط الذى استبان بعض خلقه غسل وأُدرج في خرقة ودفن ولايصلى عليـه وقيل هو المختـار . (٤)

و - وعن محمد ان السقط الذى استبان خلقه يغسل ، ويكفن ، ويحنط ولايصلى عليه .(٥)

* **ثانيا : المالكيـة :**

ذهب المالكيـة الى أن السقط الذى لم يستهل يكره الصلاة عليه ، وانما يغسـل دمه ندبـا ، ويكون غسل الدم عنه ، لا كغسل الميت ، ويلف بخرقـــة ،

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ١ ص ٣٠٢

(٢) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ١ ص ٢٤٣ ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ١ ص ٣٠٢ .

(٣) شرح فتح القدير جـ ٢ ص ١٣٠ - ١٣١

(٤) حاشية رد المحتار جـ ٢ ص ٢٢٨

(٥) بدائع الصنا ئع في ترتيب الشرائع جـ ١ ص ٣٠٢

ويوارى وجوبا ، كما انه لا يسأل ولا يشفع مالم تنفخ فيه الروح ، كما انه يكره تحنيطه وتسميته[1]، وكذلك يكره دفنه في الدور .[2]

* **ثالثا : الشافعية :**

ذهب الشافعية الى أن السقط الذى تيقنت حالته باستهلال ، فالحكم كما سبق - أى كحكم المستهل -

وأما ان دل على حياته بأمارة كاختلاج ، أو لم يكن ، يكون الحكم فيه كما يأ تى :

(١) **ان لم يقترن ذلك باختلاج :**

أ - ان لم يبلغ حدا ينفخ فيه الروح ، وهو أربعة أشهر فصاعدا ، أى لم يظهر خلقه لم يصل عليه قطعا لعدم الإمارة ، ولا يغسل على المذهب ، بل يسن ستره بخرقة ودفنه ، وقيل في غسله قولان :

---

(١) الفواكه الدوانى جـ ١ ص ٣٥٠ ، الشرح الصغير جـ ١ ص ٢٠٣ ، بلغة السالك لاقرب المسالك جـ ١ ص ٢٠٣ ، التاج والاكليل لمختصر خليل جـ ٢ ص ٢٠٨ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٢ ص ٢٥٠ .

(٢) قالوا : ان سبب الكراهة في دفنه في الدور ، وذلك خوف امتهانه عند سقوط الحائط وان دفن فيها ، ليس دفنه عيبا ترد به إذا بيعت ، بخلاف دفن الكبير فيها ، فانه عيب ترد به لان قبر السقط ليس حبسا ، بخلاف قبر المستهل ، وهو المراد ، بالكبير .

الشرح الصغير جـ ١ ص ٢٠٣ ، الفواكه الدوانى جـ ١ ص ٣٥٠ .

ب - إن بلغ اربعة أشهر صلى عليه في القديم من المذهب ، لانه نفخ فيه الروح كالمستهل ، ولم يصل وجوبا ، ولا جوازا في الاظهر في الجديد من المذهب لعدم ظهور حياته ، ولانه لم يثبت له حكم الدنيا في الإرث وغيره ، فلم يصل عليه ، ويغسل ، أي يجب غسله ، وتكفينه ، ودفنه على المذهب.

وقيل : قولان : والفرق ان الغسل أوسع ، فإن الذمى يغسل بلا صلاة ، فالعبرة فيما ذكر بظهور خلق الآدمى ، وعدم ظهوره كما تقرر . (١)

(٢) **ان اقترن ذلك باختلاج وحركة :**

ذهبوا الى أنه يصلى عليه ، على الاظهر لاحتمال الحياة بهذه القرينة الدالة عليها وللاحتياط .

وقيل : لا لعدم تيقنها ، ويجب دفنه .

وقيل : قطعا ، ويغسل على المذهب ، وقيل فيه القولان.

وأما السقط الذى لم يظهر فيه خلقة آدم يكفى فيه المواراة كيف كانت ، وبعد ظهورها حكم التكفين حكم الغسل . (٢)

---

(١) قال في مغنى المحتاج : " فالتعبير ببلوغ أربعة أشهر ، وعدم بلوغها جرى على الغالب من ظهور خلق الآدمى عندها ، وعبر عنه بعضهم بزمن امكان نفخ الروح وعدمه ، وبعضهم بالتخطيط وعدمه ، وكلها وان تقاربت فالعبرة بما ذكر". ج ١ ص ٣٤٩ .

(٢) روضة الطالبين وعمدة المفتين ج ٢ ص ١١٧ ، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ج ١ص ١١٨ ، مغنى المحتاج ج ١ ص ٣٤٩ ، المجموع شرح المهذب ج ٥ ص ٢٥٥ - ٢٥٦ .

* **رابعا : الحنابلة :**

أ - ذهب الحنابلة الى أن السقط يغسل ، ويصلى عليه ، اذا بلغ أربعة أشهر كالمستهل .[1]

واستدلوا على ما ذهبوا اليه بالسنة والمعقول .

* **أولا : من السنة :**

أ - الحديث : " ..... وا لسقط يصلى عليه ويدعى لوالديه بالمغفرة والرحمة"[2]

ب - عن المغيرة بن شعبة رضى الله عنه قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : " الطفل يصلى عليه ".[3]

---

(1) كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ١٠١ ، شرح منتهى الارادات جـ١ ص ٣٣١ - ٣٣٢ المغنى جـ ٢ ص ٥٢٢ - ٥٢٣ .

(٢) سنن ابى داود جـ ٣ كتاب الجنائز باب المشى امام الجنازة رقم ٣١٨٠ ص ٢٠٥
قال عنه في ارواء الغليل : حديث صحيح جـ ٣ ص ١٦٩

(٣) سنن ابن ماجه جـ ١ كتاب الجنائز باب ماجاء في الصلاة على الطفل رقم ١٥٠٧ ص ٤٨٣ سنن النسائي جـ ٤ كتاب الجنائز باب الصلاة على الاطفال ص ٥٨ ، جامع الترمذى على تحفة الاحوذى جـ ٤ أبواب الجنائز ، باب فى الصلاة على الاطفال رقم ١٠٣٦ ، ص ١١٨ ، وقال عنه هذا حديث حسن صحيح .

* **ثانيا : من المعقول :**

أ - ان السقط نسمة نفخ فيها الروح ، فيصلى عليه كالمستهل ، وان الصلاة من شرطها ان تصادف من كانت فيه حياة ، وقد علم ذلك بما ذكرنا من الحديث ولأن الصلاة عليه دعاء له ، ولوالديه ، بخير ، فلا يحتاج فيها إلى الإحتياط واليقين لوجود الحياة بخلاف الميراث . (١)

ب - وذهبوا - أي الحنابلة - الى أن السقط اذا لم يأت عليه أربعة أشهر ، فإنه لا يغسل ولا يصلى عليه ، بل يلف في خرقة ، ويدفن ، لأنه قبل الأربعة أشهر لايكون نسمة ، فلا يصلى عليه كالجمادات والدم .

جـ - واذا لم يتبين السقط هل هو ذكر أو أنثى سمى اسما يصلح للذكر والانثى كطلحة ، وهبة الله ، ونحوه ، فيسمى ليدعى يوم القيامة باسمه . (٢)

* **خامسا : الظاهرية :**

ذهب الظاهرية إلى أنه يستحب الصلاة على المولود يولد حيا ، ثم يموت استهل ، أو لم يستهل وان هذا ليس من باب الفرض ، وكان استحباب

---

(١) كشاف القناع عن متن الاقناع ، جـ ٢ ص ١٠١ ، المغني جـ ٢ ص : ٥٢٢ - ٥٢٣ .

(٢) كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ١٠١ - ١٠٢ ، شرح منتهى الاردات : جـ ١ ص ٣٣٢ ، المغني جـ ٢ ص ٥٢٣ .

الصلاة عليه لانهـا فعل خير لـم يأت عنه نهـى • [(١)]

* * *

---

(١) المحلى جـ ٥ ص ١٥٨

حكم العلقة والمضغة التى تلقيها المرأة •

ذهب الشافعية الى انه لو ألقت المرأة علقة أو مضغة فلا غسل ولا تكفين ولا صلاة ولا يجب الدفن ، ولكن يستحب المواراة ، وهذا كما يوارى دم الرجل إذا افتصد ، أو احتجم ، هذا اذا لم يظهر فيه خلقة الآدمى •

روضة الطالبين وعمدة المفتين جـ ٢ ص ١١٧ ، المجموع شرح المهذب جـ ٥ ص ٢٥٧ ،

أما اذا ظهر خلقة الآدمى فذهب الرافعى الى انه حكم التكفين تابعا لحكم الغسل ،وقيل هذا هو الأنسب •

وذهب الإمام الغزالى - رحمه الله - إلى أن حكم التكفين تابعا لحكم الصلاة ، إلى غير ذلك من التفريعات التى ذهب اليها المذهب الشافعى •

المجموع شرح المهذب جـ ٥ ص ٢٥٧ •

* **المطلب الثامن : حكم الجنين الذى في بطن أمه لو ماتت:**

لو ماتت المرأة الحامل بجنين هل يترك في بطن أمه ، أم يشق بطنها لاخراجه ؟
اتفق عامة الفقهاء فى الجملة ان المرأة الحامل لو ماتت بجنين في بطنها ،وكانت ترجى حياته فانه يشق بطنها لاخراجه ، حفاظا على حياته ، وصونا له من الهلاك بدون موجب أو سبب ، الا أنهم مع هذا الاتفاق ذكروا بعض القيود والتفاصيل .(1)

* * *

(1) حاشية رد المحتار ج ١ ص ٢٣٨ ، الدر المختار شرح تنوير الابصار ج ٢ ص ٢٣٨ ، التاج والاكليل لمختصر خليل ج ٢ ص ٤٥٤ ، حاشية الدسوقى ج ١ ص ٤٢٩ ، المجموع شرح المهذب ج ٥ ص ٣٠١ - ٣٠٢ ، المبدع في شرح المقنع ج ٢ ص ٢٧٩ - ٢٨٠ ، المحلى ج ٥ ص ١٦٦ .

لن اذكر التفاصيل والقيود منعا للتطويل ، وان كان معرفة حياة الجنين بعد موت أمه بواسطة العلم الحديث بما يسره من علم وأجهزة فلا يعمد الى شق بطن المرأة الا بعد معرفة حياته بواسطة الوسائل الحديثة .

والله اعلم

* المطلب التاسع : حكم غسل الطفل الميت :

لا خلاف بين عامة الفقهاء[1] أنه يصح غسل الطفل للميت البالـــغ ٠ [2]

---

(١) هذا مفهوم قول الشافعية ٠

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ج ١ ص ٣٠٥ ـ ٣٠٦ ، الدر المختار شرح تنوير الابصار ج ٢ ص ٢٠٨ ، بلغة السالك لأقرب المسالك ج ١ ص ١٩٣ ، مغنى المحتاج ج ١ ص : ٣٣٢ روضة الطالبين وعمدة المفتين ج ٤ ص ٩٩ ، كشاف القناع عن متن الاقناع ج ٢ ، ص ٨٨ ٠

قال الحنفية : وصورة ذلك كأن مات رجل مع نساء ولايوجد رجل يغسله أو ماتت امرأة مع رجال ، ولا توجد امرأة تغسلها ، فإن كان معهم صبية أو معهن صبى لم يبلغا حد الشهوة وأطاقا الغسل علما ويخليان بينهما حتى يغسلا الميت أو الميتة ، لان حكم العورة غير ثابت في حقهما ، وكذلك بالنسبة للتكفين ٠

بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ج ١ ص ٣٠٥ ـ ٣٠٦ ٠

قال المالكية : انه يجوز غسل الطفل للميت البالغ لاقرار البا لغين له ، وهذا بمنزلة فعلهم ٠ بلغة السالك لاقرب المسالك ج ١ ص ١٩٣ ٠

كما انهم قالوا : ان هذا العمل لا يفتقر إلى نية ، وهذا كغسل الاناء من ولوغ الكلب والنضح بخلاف ما يفعله الإنسان في نفسه كغسل يديه في الوضوء فيحتاج الى نية٠ الخرشى على مختصر سيدى خليل ج ٢ ص ١١٤ ، الشرح الكبير ج ١ ص ٤٠٩

أما مفهوم قول الشافعية : فى جواز تغسيل الطفل للميت البالغ ، انه في الوجـــه الصحيح عنهم انه لا يشترط النية في غسل الميت ، وعلى هذا يجوز تغسيل الطفل للميت البالغ ٠

روضة الطالبين وعمدة المفتين ج ٢ ص ٩٩ ٠

وقال الحنابلة : ان غسل الميت يصح من طفل مميز ، وذلك لصحة غسله وصحة طهارته فصح ان يطهر غيره كالكبير ، ولكن الأفضل أن يختار ثقة عارف بأحكام الغســل احتياطا له ٠

المغنى ج ٢ ص ٢٥٧ ، شرح منتهى الارادات ج ١ ص ٣٢٥ ٠

* **المطلب العاشر : حكم صلاة الطفل على الميت :**

ذهب الفقهاء في جواز صلاة الطفل على الميت الى مذهبين :

* **المذهب الاول :**

ذهب بعض الحنفية ، وفي مفهوم قول المالكية ، وفي وجه للشافعية وفي رواية للحنابلة ، الى أنه لا تجوز صلاة الطفل على الميت . (١)

---

(١) الدر المختار شرح تنوير الابصار جـ ٢ ص ٢٠٨ ، بلغة السالك لاقرب المسالك جـ ١ ص ١٩٣ ، المجموع شرح المهذب جـ ٥ ص ٢١٣ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ١١٧ شرح منتهى الارادات جـ ١ ص ٣٣٧ .

قال الحنفية : انه لو أم طفل في صلاة الجنازة ، ينبغي ان لا يجوز ، وقالوا : هو الظاهر ، لأنها من فروض الكفاية ، والطفل ليس من أهل اداء الفرض ، وحاصل ذلك ان الصلاة لا تسقط عن البالغين بفعل الطفل ، لأن صلاتهم لم تصح لفقد شرط الاقتداء ، وهو بلوغ الإمام ، وإن صحت صلاته فهي لنفسه ، فلا تقع فرضا لانه ليس من أهله ، وعلى هذا لو صلى وحده لا يسقط الفرض عنهم بفعله .

الدر المختار شرح تنوير الابصار جـ ٢ ص ٢٠٨

وأما في مفهوم قول المالكية : أنهم قالوا لو غسل الميت صبي كفى وإن لم يتوجه الخطاب للطفل ، لأن إقرار البالغين له بمنزلة فعلهم وهذا بخلاف الصلاة بلغة السالك لاقرب المسالك جـ ١ ص ١٩٣ .

أما ما جاء في وجه عن الشافعية : أنه لا يسقط الفرض بصلاة الطفل ، وذلك لعدم توجه الفرض اليه ولأن في ذلك استهانة بالميت .

المجموع شرح المهذب جـ ٥ ص ٢١٣ ، مغنى المحتاج جـ ١ ص ٣٤٥ .

وقيل عن هذا الوجه هو الاصح . مغنى المحتاج جـ ١ ص ٣٤٥ . وأما في الرواية التى عند الحنابلة : فانهم قالوا : يشترط لصلاة الجنازة مايشترط للصلاة المكتوبة ، ومن ضمن الشروط التمييز ولأن الطفل ليس من أهل الوجوب وعلى ====

* **المذهب الثـانى :**

ذهب الشافعية في الوجه الصحيح عنهم[1]، وبعض الحنفية ، وفى رواية عن الحنابلة الى ان صلاة الطفل على الميت تجوز ، وأن الفرض يسقط عن البالغين بصلاة الطفل . [2]

وقال الشافعية : أنه كما تصح امامة الطفل فتصح صلاته على الميت فأشبه البالغ . [3]

وقال الحنابلة : ان صلاة الطفل على الميت يسقط الفرض عن البالغين ، وهذا كما لو غسله . [4]

* * *

== هذا لايسقط الفرض به .

كشاف القناع عن متن الاقناع ج ٢ ص ١١٧ ، شرح منتهى الارادات ج ١ ص ٣٣٧، وقالوا أيضا : ان الفرض يسقط برجل أو امرأة كغسل الميت ، ولم يذكروا الطفل .
المبدع في شرح المقنع ج ٢ ص ٢٤٩ .

(١) قيل عن الوجه السابق وهو عدم جواز صلاة الطفل على الميت وعدم سقوط الفرض عن البالغين بصلاته انه هو الوجه الصحيح . مغنى المحتاج ج ١ ص ٣٤٥

(٢) المجموع شرح المهذب ج٥ ص ٢١٣ ، الدر المختار شرح تنوير الابصار ج ٢ ص ٢٠٨

(٣) المجموع شرح المهذب ج ٥ ص ٢١٣

(٤) شرح منتهى الارادات ج ١ ص ٣٣٧

المبحث الثالث : في وجوب الزكاة في ماله :

* **تعريف الزكاة لغـة :**

الزكاة الطهارة والنماء والبركة والمدح ، يقال : زكى ماله تزكية أى أدى عنه زكاته ، وتزكى أي تصدق ، وزكى نفسه أيضا مدحها ٠

وقوله (وَتُزَكِّيهِم بِهَا)(١) أى تطهرهم بها ، يقال : زكا الزرع أى نما وزكاة المال معروفة وسمى القدر المخرج من المال زكاة لانه سبب يرجى به الزكاء ، وقد استعملت الزكاة في القرآ ن والحديث ووزنها فعله كالصدقة فلما تحركت الواو وانفتح ماقبلها انقلبت ألفا ، وهى من الاسماء المشتركة بين المخرج والفعل فتطلق على العين وهى الطائفة من المال المزكى بها ، وعلى هذا المعنى وهو التزكية ، فالزكاة طهرة للا موال ، ورجاء البركة ، أو لتزكية النفس ، أى تنميتها بالخير والبركات ، ولها جميعا ، فالخيران موجودان منها(٢) ٠

* **تعريف الزكاة شرعا :**

هى حق واجب في مال مخصوص لطائفة مخصوصة في وقت مخصوص ٠ (٣)

* **حكم الزكـاة :**

الزكاة ركن من اركان الاسلام ، وفرض من فروضه ٠ (٤)

---

(١) سورة التوبة آ ية/ ١٠٣

(٢) الصحاح تاج اللغة جـ ٦ باب الواو والياء فصل الزاى ص ٢٣٦٨ ، المصباح المنير جـ ١ كتاب الزاى ص ٢٥٤ ، معجم مفردات الفاظ القرآ ن ، باب الزاى ص ٢١٨٠

(٣) كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ١٦٦
هذا تعريف الحنابلة ولن اذكر تعريفات الفقهاء للا ختصار ٠

(٤) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٢ ص ٢ ، المبسوط جـ ٢ ص ١٤٩ ، بداية المجتهد ==

والاصل في وجوبها : الكتاب والسنة والاجماع .

* **أولا : من الكتاب :**

قوله تعالى : (وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ).[1]

* **ثانيا : من السنة :**

عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لمعاذ بن جبل حين بعثه الى اليمن ، انك ستأتي قوما أهل الكتاب ، فاذا جئتهم ، فادعهم إلى أن يشهدوا ان لا إله إلا الله ، وأن محمدا رسول الله فان هم أطاعوا لك بذلك ، فأخبرهم ان الله قد فرض عليهم خمس صلوات في كل يوم وليلة ، فإن هم أطاعوك بذلك ، فأخبرهم أن الله قد فرض عليهم صدقة تؤخذ من أغنيائهم فترد على فقرائهم ، فإن هم أطاعوا لك بذلك ، فإياك وكرائم أموالهم ، واتق دعوة المظلوم فانها ليس بينها وبين الله حجاب " .[2]

== ونهاية المقتصد ج ١ ص ٢٤٤ ، المجموع شرح المهذب ج ٥ ص ٣٢٥ ، مغني المحتاج ج ١ ص ٣٦٨ ، المبدع في شرح المقنع ج ٢ ص ٢٩٠ ، المغني ج ٢ ص ٥٧٢ المحلى ج ٥ ص ٢٠١ .

(١) سورة البقرة آية/ ١١٠

(٢) صحيح الامام البخارى باب وجوب الزكاة باب في أخذ الصدقة من الاغنياء ، وترد في الفقراء حيث كانوا ص ١٢٨ - ١٢٩ .

* **ثالثا : الاجماع :**

اجماع جميع المسلمين في جميع الازمان على وجوبها . [1]

* **حكمة مشروعية الزكاة :**

ان في مشروعية الزكاة ، ماهو إلا رحمة للعباد ، فان تشريع هذا الركن من اركان الاسلام ، وان أخذناه بمجرد التسليم ، لظهرت حكم تشريعية ظهورا جليا فكم عاب أعداء الاسلام على المسلمين تشريع الزكاة ، ولكن لو طبق هذا الركن حق التطبيق لاظهر بوضوح معنى التكافل الاجتماعي بكل ما تحمله هذه الكلمة من معنى ، ولهذا كانت الزكاة شقيقة الصلاة ، وتابعة لها في ترتيب أركان الاسلام ، ولهذا نجدها كثيرا ما تقترن بالصلاة .

ففي الزكاة تظهر لنا مقاصد الشريعة في جلب المصالح للناس ودرء المفاسد عنهم ، وهذا كما هو شأنها في جميع الأحكام ، ولهذا نجد أن قوانين الاقتصاد المنتمية الى غير الإسلام ، أخفقت في ايجاد التكافل الاجتماعي ، هذا لو نظرنا إلى فوائد الزكاة المالية ، وأهم مافي ذلك محاربة الفقر الذي أصبح شبحا يهدد العالم .

كما ان فيها تنمية للموارد والمال لا ن المال لو ترك من غير تنمية نفد ، وقد تأكله الزكاة ولا جل ذلك ينمى ، فاذا زكى منه لا تؤثر فيه الزكاة ، لان الزكاة تعتبرجزأ يسيرا من المال واذا نمى المال أعطى فرصا للعمل لكثير من الناس

---

(1) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ج ٢ ص ٣ ، المغنى ج ٢ ص ٥٧٢ ، بداية المجتهد ، ونهاية المقتصد ج ١ ص ٢٤٤

وبذلك يقضى على البطالة ، وعلى الفقر ، وأدى الى ازدهار الحياة .

وأما ما يعود على المسلم من منافع معنوية ، فهو ترويض النفس على البذل والعطاء ، لان النفس أساسا جبلت على الشح والبخل ، فهي تعودهم على الاحساس بالآخرين ، وحب الخير لهم ، وعلى اغاثة المحتاج ، فيكون لدى المزكى قوة الإرادة ، وكبح جماح النفس المحبة الشغوفة ، بحب المال ، مع مافيها من المواساة والرحمة والشفقة ، ويتوج كل هذا التطلع الى رضا الله سبحانه وتعالى فتسمو نفس المسلم ، وتتعلق بخالقها محبة للعطاء ، لشراء شيء ثمين ألا وهو رضوان الله سبحانه وتعالى ، الى غير ذلك من الحكم المادية والمعنوية . والله تعالى اعلم .

* **حكم الزكاة في مال الطفل :**

بالنسبة لحكم الزكاة في مال الطفل فقد ذهب جمهور الفقهاء الى وجوب الزكاة في ماله إلا ان الحنفية فرقوا في المال الذى تجب فيه الزكاة ، فقالوا تجب الزكاة في الخارج من الأرض من الزرع والثمار ولا تجب في سائر مال الطفل .

* **وسبب اختلافهم :**

هو كما جاء في بداية المجتهد ونهاية المقتصد[1] :" وسبب اختلافهم في ايجاب الزكاة على الطفل ، وفى عدم ايجابها هو اختلافهم في مفهوم الزكاة الشرعية ، هل هى عبادة محضة كالصلاة والصيام ؟ أم هى حق واجب للفقراء والمساكين في أموال الاغنياء لم يعتبر في ذلك بلوغا من غيره .

وأما من فرق بين ماتخرجه الارض أو لا تخرجه ، وبين الخفي والظاهر ، فلم

أعلم مستندا في هذا الوقت " . [١]

واليك بيان المذاهب في ذلك :

* **المذهب الاول :**

ذهب جمهور الفقهاء من مالكية وشافعية وحنابلة وظاهرية الى وجوب الزكاة في مال الطفل ، وأنه لا فرق بين مال ومال في وجوب الزكاة فيه . [٢]

واستدلوا على ماذهبوا اليه بالكتاب والسنة والاجماع والاثر والمعقول .

* **أولا : استدلوا بعموم النصوص الموجبة للزكاة من الكتاب والسنة الصحيحة وذلك**

مثل قوله تعالى : (خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِم بِهَا وَصَلِّ عَلَيْهِمْ إِنَّ صَلَاتَكَ سَكَنٌ لَّهُمْ وَاللَّهُ سَمِيعٌ عَلِيمٌ) [٣]

وحديث معاذ : حينما بعثه رسول الله صلى الله عليه وسلم الى اليمن. [٤]

ان الآية الكريمة والحديث الشريف وغيرهما من النصوص عام لكل صغير وكبير وعاقل ومجنون ، كان غنيا ، لانهم كلهم محتاجون إلى طهرة الله تعالى لهم ، وتزكيته إياهم ، وكلهم من الذين آمنوا [٥] ، فكما شملهم لفظ الفقراء

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد جـ ١ ص ٢٤٥ بتصرف .

(٢) بلغة السالك لاقرب المسالك جـ ١ ص ٢٠٦ ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد جـ ١ص ٢٤٥ ، المجموع شرح المهذب جـ ٥ ص ٣٢٩ - ٣٠٠ روضة الطالبين وعمدة المفتين جـ ٢ ص ١٤٩ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ١٦٩ ، شرح منتهى الارادات جـ ١ص ٣٦٤ ، المغني جـ ٢ ص ٦٢٢ ، المحلى جـ ٥ ص ٢٠٥

(٣) سورة التوبة آية/ ١٠٣

(٤) سبق تخريجه ص / ٦٦٣

(٥) هذا قول ابن حزم . المحلى جـ ٥ ص ٢٠١ - ٢٠٢ .

يشملهم لفظ الاغنيـاء .[1]

فقوله تعالى : (خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً) أمر منه سبحانه وتعالى بالأخذ من الأموال ، وما يملكه الطفل مال ، فيجب الأخذ منه ، والذى يقوم بذلك الولى كما ينوى عنه اخراجه والحج عنه .

* **ثانيا :** استدلوا من السنة على وجوب الزكاة من مال الطفل .

أ - عن يوسف بن ماهك[2] ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " ابتغوا في مال اليتيم ، أو في أموال اليتامى ، لا تذهبها ، أولا تستأصلها الصدقة[3]"

---

(١) كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ١٦٩

(٢) يوسف بن ماهك بن مهران الفارسى المكى مولى قريش ، والصحيح انه غير يوسف بن مهران ، روى عن ابيه وأبى هريرة ، وعائشة وغيرهم ، وأرسل عن أُبى بن كعب وعنه عطاء بن رباح ، وهو من أقرانه ، وأبو بسر ، وأيوب وآخرون ، قال ابن معين والنسائى : ثقة ، وذكره ابن حبان في الثقات ، وهو قليل الحديث ، واختلف في سنة وفاته ، قيل سنة ثلاث ومائة . رحمه الله .
تهذيب التهذيب جـ ١١ ص ٤٢١ ومابعدها .

(٣) كتاب المسند للامام محمد بن ادريس الشافعى ، دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت ، لبنان ، كتاب الزكاة .... ص ٥٣٦٨ السنن الكبرى جـ ٤ كتاب الزكاة باب من تجب عليه الصدقة ص ١٠٧ ، بلفظ ، أولا تستهلكها الصدقة بدلا من تستأصلها ، وقال عنه الامام البيهقى وقد أكده ايضا بما روى عن الصحابة رضوان الله عنهم .
قال في تلخيص الحبير مرسل : ولكن أكده الشافعى بعموم الاحاديث الصحيحة فى ايجاب الزكاة مطلقا ، جـ ٢ كتاب الزكاة بحث في الزكاة في أموال الايتام ص ٦٥٨ .

ب - عن عبد الله بن عمرو بن العاص أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قام فخطب فقال : " من ولي يتيما ، له مال ، فليتجر له ، ولا يتركه حتى تأكله الصدقة ". (١)

ان في الحديثين الشريفين دليلا على وجوب الزكاة في مال الطفل لحث الشارع على تنمية ماله حتى لا تأكله الزكاة مع تكرارها ، وان كان في الحديثين مقال ، لكنهما صالحان للاحتجاج بهما لأنهما يعضد بعضهما بعضا ، ويؤكد هذا عموم الأحاديث الصحيحة التي توجب الزكاة ، فلم تفرق بين صغير وكبير في وجوبها .

ومما يؤيد هذا انه قول جماعة من الصحابة منهم علي وعمر وابن عمر وجابر ابن عبد الله وعائشة رضوان الله عنهم ، وهم الذين عاصروا التشريع فقولهم حجة ، اذ أن مثل هذا مما لا مجال للرأي فيه .

---

(١) سنن الدار قطني ج ٢ كتاب الزكاة باب وجوب الزكاة في مال الصبي واليتيم ص ١١٠
جامع الترمذي على تحفة الاحوذي ج ٣ أبواب الزكاة باب ماجاء في زكاة مال اليتيم رقم ٦٣٦ ص ٢٩٦ ، وقال عنه : انما روى هذا الحديث من هذا الوجه ، وفي أسناده مقال ، لان المثنى بن الصباح يضعف الحديث ، وروى بعضهم هذا الحديث عن عمرو بن شعيب ، ان عمر بن الخطاب ، فذكر هذا الحديث ص ٢٩٧ .
والمقصود بقوله : " ابتغوا في أموال اليتامى " أي اطلبوا فيها الربح بالتصرف فيها بالتجارة ، ومنه قوله تعالى : (يَضْرِبُونَ فِي ٱلْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ) سورة المزمل آية/ ٢٠ . أي يتجرون .
النظم المستندب في شرح غريب المهذب لمحمد بن احمد بن بطال الركبي دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت لبنان الطبعة الثانية ١٣٧٩هـ - ١٩٥٩م جـ ١ص١٤٧ .

* **ثالثا : الاجمـــاع :**

ان الصحابـة قالـوا بوجوب الزكاة في مال الطفل كعمـر وعلي وغيرهـم فـــي أوقات مختلفـة واشتهر ، فلم ينكـر فصار كالاجماع . (١)

* **ثالثا : من الاثـــر :**

أ - عن محمد بن أبى بكر الصديق(٢) قـــال : كانت عائشـة زوج النبي صلى الله عليـــه وسلم تلينى أنا وأخويـن لـي يتيمين في حجرهـــا ، فكانـت تخرج مـــن أموالنـــا الزكـــــــاة . (٣)

---

(١) كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ١٦٩
قال في المحلى : وما نعلـم لمن ذكرنا مخالفا من الصحابة الا رواية ضعيفة عـــن ابن عباس فيها ابن لهيعـة .
المحلى جـ ٥ ص ٢٠٨ .
انظر جامع الترمذى جـ ٣ ابواب الزكاة باب ماجاء في زكاة مال اليتيم ص ٢٩٧ ، وانظر السنن الكبرى جـ ٤ كتاب الزكاة باب من تجب عليه الصدقة ص ١٠٨

(٢) محمد بن أبي بكر الصديق القرشي التيمى ابو القاسم المدنى ، ولد عام حجة الوداع، روى عن أبيـه مرسلا ، وعن أمه أسماء بنت عميس ، روى عنه ابنه القاسم ، قـــدم مصر أميرا عليها من قبل على بن أبى طالب وجمع له صلاتها وخراجها ، فدخل فـــي رمضان سنة ٣٧ ، وقيل صفر سنة ٣٨ ، قتل يوم المسناة لما انهزم المصريون .
تهذيب التهذيب جـ ٩ ص ٨٠ ومابعدها .

(٣) مسند الامام الشافعي كتاب الزكاة ... ص ٣٦٨ ، وجاء قريب منه في السنن الكبرى جـ ٤ كتاب الزكاة باب من تجب عليه الصدقة ص ١٠٨ .

ب - ان عليا رضي الله عنه زكى أموال بني رافع ، فلما دفعها اليهم ، وجدوها بنقص ، فقالوا : انا وجدناها بنقص ، فقال رضي الله عنه : أترون انه يكون عندي مال لا أزكيه . (١)

الى غير ذلك من الآثار .

* **رابعا من المعقول :**

أ - ان كل من وجب عليه العشر في زرعه ، وجبت الزكاة في سائر أمواله كالبالغ. (٢)

ب - ان الزكاة مواساة وسد خلة الفقير من مال الغني ، وهذا شكرا لله تعالى وأيضا تطهيرا للمال ، ثم ان مال الطفل قابل لأداء النفقات والغرامات ، وضمان المتلفات ، وإذا ثبت ذلك ، فلا يضيق ماله بالزكاة ، فتكون الزكاة واجبة في جميع ماله . (٣)

جـ - ان الطفل من أهل الثواب ، ومن أهل المواساة ، ولهذا تجب عليه نفقة الاقارب ويعتق عليه الأب اذا ملكه فوجبت الزكاة في ماله . (٤)

* **مناقشة الادلة :**

نوقشت أدلة الجمهور القائلين بوجوب الزكاة في مال الطفل بما يأتي :

أ - ان العمومات التي استدل بها الجمهور لا تتناول الاطفال لأنهم ليسوا أهلا

---

(١) السنن الكبرى جـ ٤ كتاب الزكاة باب من تجب عليه الصدقة ص ١٠٨ ، سنن الدار قطني جـ ٢ كتاب الزكاة باب استقراض الوصي من مال اليتيم ص ١١١ - ١١٢ .

(٢) المجموع شرح المهذب جـ ٥ ص ٣٢٩ ، المغني جـ ٢ ص ٦٢٢

(٣) المجموع شرح المهذب جـ ٥ ص ٣٣٠

(٤) المهذب جـ ١ ص ١٤٧

للخطاب من الشارع لعدم التكليف ٠

ب - أما لو سلمنا أنها تتناولهم ، فانها مخصوصة بغيرهم ، بالادلة التي ذكرها المخالف ، أي تخص المتنازع فيه بما ذكرنا ٠

جـ - ولو سلمنا ان الحديثين يصلحان للاستدلال بهما ، فان اسم الصدقة المذكور مراد به النفقة ، لأن نفقة الرجل على نفسه وعلى عياله صدقة ، فالنفقة هي التي تأكل المال ، أو تحمل الصدقة والزكاة على صدقة الفطر ، لانها تسمى زكاة ٠ (1)

* **الـــرد :**

* **أولا :** ان قولكم : ان عموم الزكاة لا تتناول الأطفال ، وهي مخصوصة ، فتخص المتنازع فيه بما ذكرنا ٠

أ - نقول : ان عموم الزكاة تتناول الاطفال فهل قصرت تلك النصوص الزكاة على البالغين دون الاطفال ؟ ، فكل النصوص تؤخذ على عمومها ، الا اذا جاء مخصص ٠

ب - كما ان تلك العمومات جاءت بها السنة ، وأكدتها وجعلت الاطفال من ضمن الذين تجب الزكاة في أموالهم ٠

* **ثانيا :**

أ - أما قولكم فيما استدللنا به من السنة بأنها حديثان غريبان ، فهو لا يضر

---

(1) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٢ ص ٥

كونه مرسلا ،[1] لانه حجة عندنا ، ولانه قول جماعة من الصحابة .[2]

ث - كما ان الحنفية يقولون المرسل كالمسند[3]، وقد خالفوا ههنا المرسل ، وجمهور الصحابة رضي الله عنهم .[4]

* **ثالثا :** أما قولكم ان اسم الصدقة يطلق على الزكاة الواجبة .

أ - نقول : ان لفظ الصدقة يطلق على الزكاة الواجبة ، وعلى صدقة التطوع ، صحيح أن نفقة الرجل على نفسه ، وعلى عياله صدقة ، ولكنها ليست بزكاة بدليل انه لا يعطى زكاته لمن تلزمه نفقته ، فالمقصود هنا هي صدقة التطوع .

ب - اما ارادة صدقة التطوع ، فهذا ممنوع ايضا ، لاننا لو أردنا بها صدقة التطوع فتكون النفقة تبرعا ، وعلى هذا لا يجوز لولي الطفل ان يتبرع بماله ، وانما المراد بذلك الزكاة ، فهذا دليل قوى على وجوب الزكاة في مال الطفل .

* **المذهب الثاني :**

ذهب الحنفية الى عدم وجوب الزكاة في مال الطفل ، وانما تجب الزكاة في زرعه وثمره .[5]

واستدلوا على ما ذهبوا اليه بالكتاب والسنة والمعقول .

---

(١) المرسل : هو حديث التابعي الكبير كسعيد بن المسيب وأمثاله اذا قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم .
الباعث الحثيث اختصار علوم الحديث ص ٤٧

(٢) كشاف القناع عن متن الاقناع ج ٢ ص ١٦٩ ، شرح منتهى الارادات ج ١ ص ٣٦٤

(٣) المسند : هو ما اتصل اسناده الى رسول الله صلى الله عليه وسلم .
الباعث الحثيث اختصار علوم الحديث ص ٤٤

(٤) المحلى ج ٥ ص ٢٠٨

(٥) المبسوط ج ٢ ص ١٦٢ - ١٦٣ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ج ١ ص ٢٥٢ ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ج ٢ ص ٤ -٥

* **أولا : من الكتاب :**

أ - قوله تعالى : (خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِم بِهَا)(١)

* **وجه الدلالة :**

ان الزكاة فيها تطهير من الذنوب ، والطفل لا ذنب له ، فليس من أهل التطهير وعلى هذا لا تجب عليه الزكاة .

ب - قوله تعالى : (وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ). (٢)

* **وجه الدلالة :**

ان الآية الكريمة تنهى عن قربان مال اليتيم إلا على وجه الاحسن ، وأخذ جزء من ماله ، قربان لهذا المال على الوجه غير الاحسن .(٣)

* **ثانيا : من السنة :**

ا - قوله عليه السلام : " رفع القلم عن ثلاثة ...... " الحديث .

* **وجه الدلالة :**

أ - انه لاسبيل إلى إيجاب الزكاة في مال الطفل لأن القلم مرفوع عنه ، حيث ان ايجاب الزكاة ، ايجاب الفعل ، وايجاب الفعل على العاجز عن الفعل تكليف ماليس في

---

(١) سورة التوبة آية/ ١٠٣

(٢) سورة الانعام آية / ١٥٢

(٣) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ج ٢ ص ٥

الوســـع . (١)

ب - كما انه لا سبيل الى الايجاب على ولى الطفل ليؤ دى من مال الطفل ، لأن الولي مأمور بقربان مال الطفل على الوجه الأحسن . (٢)

٢ - حديث : " ان الاسلام بنى على خمس .... واقام الصلاة ، وايتاء الزكاة ... "(٣)

* **وجه الدلالـــة:**

ان ما بنى عليه الاسلام عبادات ، والعبادات تحتمل السقوط ، والسقوط فـــــرع الايجاب ، والزكاة لم تجب على الطفل حتي يقال بسقوطها كالصوم والصلاة ، ولهذا قال ابو بكر الصديق رضى الله عنه : " والله لا قاتلن من فرق بين الصــلاة والزكاة ". (٤)

* **ثالثا : من المعقـول :**

أ - ان الزكاة عبادة ، والعبادة ما يأتى به المرء على خلاف هوى نفسه ، وذلك تعظيما لا مر الله ، والزكاة كذلك لما فيها من مخالفة هوى النفس بالشح بالمال ، فلا يتأدى الا بالا ختيار تحقيقا للا بتلاء ، ولا اختيار للطفل ، أى ليس له اختيار

---

(١) المرجع السابق

(٢) المرجع السابق

(٣) سبق ذكره وتخريجه ص / ٥٩٦ ، ٥٩٧

(٤) ونص الحديث هو عن ابى هريرة رضى الله عنه قال : توفى رسول الله صلى اللـــه عليه وسلم وكان ابو بكر رضى الله عنه ، وكفر من كفر من العرب ، فقال عمر رضى الله عنه : كيف تقاتل الناس وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " أمرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله ، فمن قالها فقد عصم منى ماله ونفسه ===

كامل ، الذى هو مدار التكليف فلهذا لا تجب الزكاة عليه . (١)

ب - ان من شروط الزكاة النية ، وهى غير متحققة من الطفل ، كما انه لا تعتبر نية الولي ، فبما ان الزكاة عبادة ، ومن شرطها النية فلا تتأدى بنية الغير كولي الطفل ، ولهذا لا تجب الزكاة في ماله ". (٢)

جـ - ان الطفل عاجز لا يستطيع تنمية ماله ، ولهذا تسقط عنه الزكاة ، لأن الزكاة تجب في المال النامى دون غيره . (٣)

فاذا أوجبنا الزكاة في ماله لذهبت به الزكاة مع تكرار ها كل عام ، فيخشى على الطفل من الفقر ، أما وجوب الزكاة في زرع وثمر الطفل ، فذلك لمايلي:

أ - انه حق مالى ، فيخاطب الولى بدفعه . (٤)

== الا بحقه وحسابه على الله ، فقال : والله لا قاتلن من فرق بين الصلاة والزكاة ، فان الزكاة حق المال ، والله لو منعونى عناقا كانوا يؤدونها الى رسول الله صلى الله عليه وسلم لقاتلتهم على منعها ، قال عمر رضى الله عنه : فو الله ماهو الا أن قد شرح الله صدر أبى بكر رضى الله عنه فعرفت انه الحق ".
صحيح الامام البخارى باب وجوب الزكاة ص ١٠٥ - ١٠٦ .
انظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٢ ص ٥ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ١ ص ٢٥٢ .

(١) شرح العناية على الهداية جـ ٢ ص ١٥٧ ، حاشية المحقق سعدى أفندى مع شرح فتح القدير جـ ٢ ص ١٥٧ .

(٢) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ١ ص ٢٥٢

(٣) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ١ ص ٢٥٣

(٤) الهداية شرح بداية المبتدى جـ ٢ ص ٥٦

ب - لان فيه معنى المؤنة ، أى ان سببها الارض النامية ، فباعتبار الارض ، وهي الاصل كانت المؤنة أصلا ، وباعتبار الخارج وهو وصف الارض ، كان شبهها بالزكاة ، والوصف تابع للموصوف ، فكان معنى العبادة تابعا .(١)

أو نقول : ان العشر ليس بعبادة ، بل هو مؤنة الارض ، فتجب بوصف المؤنة لا بوصف العبادة .(٢)

* **مناقشة الادلة :**

نوقشت أدلة الحنفية من قبل الجمهور بما يأتي :

* **أولا : ١** ان استدلالهم بقوله تعالى : (خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً ...) الآية والطفل ليس من أهل التطهير ، إذ لا ذنب له ، فالجواب ان الغالب أنها تطهير ، لاننا أوجبنا زكاة الفطر عليه ، لانها طهرة للصائم ، والطفل ليس من أهل الصيام ، وخاصة أنهم متفقون مع الجمهور في وجوب زكاة الخارج من الارض ، فلو اسقطت عن سائر الاموال فينبغى ان تسقط عن الخارج من الارض .(٣)

٢ - وأما استدلالهم بقوله تعالى : (وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ) .(٤) فنقول صحيح ان الآية الكريمة تنهى عن قربان مال اليتيم إلا على الوجه الأحسن ، وأداء الزكاة من ماله يعتبر من الوجه الأحسن ، لأن الوجه غير الأحسن

---

(١) شرح العناية على الهداية ج ٢ ص ١٥٨

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ج ٥ ص ٥

(٣) المجموع شرح المهذب ج ٥ ص ٣٣٠ ، المحلي ج ٥ ص ٢٠٦

(٤) سورة الانعام آية/ ١٥٢

هو اضاعته ، أو أكله بالباطل ، وانما الزكاة أداء حق من حقوق الله ، وحقوق العباد ، وهذا مما يؤدى الى تنمية مال الطفل ، اذ رأى الولي أن الزكاة تنقصه ، فيسعى الى قربانه بالوجه الأحسن بالاتجار وتنميته .

* **ثانيا : ما استدلوا به من السنة :** حديث : " رفع القلم ..... " .

أ - ان المراد برفع القلم هو رفع الاثم ، وكذلك رفع الوجوب ، والطفل لا اثم عليه وكذلك لا تجب الزكاة عليه ، بل تجب في ماله ، ويطالب وليه باخراجها من مال الطفل ، كما يجب في ماله قيمة مايتلفه من الاموال ، وأيضا فيخرجه الولي من ماله .(١)

ب - اذا اسقطتم الزكاة في مال الطفل بهذا الحديث ، فلماذا لم تسقطوا زكاة الزرع والثمار ؟ وكذلك أروش الجنايات التي هي ساقطة بها بلا شك ؟ .

اذا فليس في سقوط القلم ، سقوط حقوق الأموال ، وانما فيه سقوط الملامة وسقوط فرائض الأبدان فقط .(٢)

فمن أوجب الزكاة في زرع الطفل وثمره ، لابد أن يوجبها في ماله كالبالغ العاقل وتخالف الزكاة الصلاة والصوم ، فانها مختصة بالبدن ، وبنية الطفل ضعيفة عنها ، بينما الزكاة حق المال .(٣)

ثالثا : أما ما استدلوا به من المعقول فيرد عليه فنقول :

(١) ان قولكم ان العبادة لا تتأدى الا بالاختيار تحقيقا للابتلاء ، والطفل ليس له اختيار كامل الذى هو مدار التكليف ، فلهذا لا تجب الزكاة .

---

(١) المجموع شرح المهذب جـ ٥ ص ٣٣٠ ، المحلى جـ ٥ ص ٢٠٧

(٢) المحلى جـ ٥ ص ٢٠٧

(٣) المغنى جـ ٢ ص ٦٢٢

* نقول :

أ - ان الصلاة والصوم ، والايمان على اصلكم يصح من الطفل ، فإما ان يكون باختيار واما يكون بغير اختيار ، فان كان الاول فلتصح الزكاة بمثله من الاختيار ، وان كان الثاني انتقض قولكم ، وكل ماهو عبادة لا يتأدى الا باختيار .

ب - كما ان الزكاة ليست كالصلاة والصوم ، لانها عبادة بدنية ، والزكاة عبادة مالية ، والمال ركن فيها .

كما انه لايمكن ان تكون عبادة مثل عبادة ثابتة من كل وجه ، فان لكل عبادة نمطا مستقلا بها حيث ان كل عبادة تبين بعض حِكم الشرع .

(٢) أما قولكم ان من شروط الزكاة النية ، والنية غير متحققة في الطفل .

فنقول : ان قولكم صحيح ، ولكن الذى أمر بأخذها الإمام والمسلمون لقوله تعالى : (خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً)[1] ولذلك فاذا أخذها من أمر بأخذها بنية انها زكاة فتجزىء عن الغائب ، والمغمى عليه والمجنون ، ومن لا نية له فتعتبر نية الولي في الاخراج كما تعتبر النية من رب المال .[2]

(٣) أما قولكم : ان الطفل عاجز لا يستطيع تنمية ماله ، والزكاة إنما تجب في المال النامي دون غيره .

* نقول :

أ - ان مقصود الزكاة سد خلة الفقراء من مال الأغنياء شكرا لله تعالى ، وكذلك تطهير المال ، وتزكية له ، فمادام مال الطفل قابلا لاداء النفقات والغرامات

---

(١) سورة التوبة آية / ١٠٣

(٢) المحلى جـ ٥ ص ٢٠٧ ، المغنى جـ ٢ ص ٢٦٣

فلا يضيق ماله بأداء الزكاة منه .[1]

ب - كما ان السنة جاءت آمرة ولي الطفل بأن ينمي ماله حتى لا تأكله الصدقة وهذا ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : " من ولى يتيما ، له مال ، فليتجر له ، ولا يتركه حتى تأكله الصدقة ".[2]

جـ - كما ان الطفل لو كان فقيرا ، فانه يعطى من الصدقة ، وتدفع لوليه ، أو من يعنى بأمره ، فاذا اعطى من الصدقة فانه يعطى إذا كان غنيا .[3]

د - أما ايجابكم الزكاة في زرع وثمر الطفل وعدم ايجابكم الزكاة في ماله ، فلو كانت الزكاة على الارض ، لا على صاحب الارض ، لوجب أخذها من الكافر من زرعه وثماره ، فلا يمكن التفرقة بين مال ومال[4]. فكما يخاطب الولي في زكاة زرعه وثماره ، يخاطب بزكاة ماله عامة .

هـ - كما ان ذلك قول الصحابة رضي الله عنهم ، منهم عمر وعلي ، وابن عمر وعائشة وجابر ، وغيرهم ، وهم أقرب الناس في عهد التشريع ، وأكثر فهما له من غيرهم ، كما انه وردت آثار تدل على ذلك . والله اعلم .

* **الترجيح :**

مما سبق عرضه من أدلة الجمهور ، وأدلة الحنفية ومناقشتها يكون الراجح ماذهب اليه جمهور الفقهاء ، وهو وجوب الزكاة في مال الطفل عامة ، ولافرق

---

(١) المجموع شرح المهذب جـ ٥ ص ٣٣٠

(٢) سبق ذكره وتخريجه ص / ٦٦٨

(٣) المغني جـ ٢ ص ٦٤٦

(٤) المحلى جـ ٥ ص ٢٠٧

في وجوب الزكاة في مال دون مال ، وذلك لقوة أدلة الجمهور، كما انه لو عطلنا الزكاة في مال الطفل لما كان هناك تكافل وهو معنى من المعاني التى فرضت الزكاة من أجله ، ولم يوجد مخصص يخصص وجوب الزكاة في أموال البالغين فيبقى الأمر على عمومه للاطفال و للبالغين .

وعلى هذا يلزم ولي الطفل ، وذلك من باب تحمل الأمانة ، والقيام بها خير قيام ، محاولة تنمية مال الطفل ، لما يترتب على هذه التنمية من آثار حسنة على مال الطفل وعلى المجتمع كما بينا في حكمة مشروعية الزكاة.[1] وهذا مقصد من مقاصد التشريع الاسلامي . والله اعلم .

* **كيفية أداء الزكاة من مال الطفل :**

وحيث قلنا بوجوب زكاة الطفل فتعتبر نية الولى في اخراج الزكاة كما تعتبر النية من صاحب المال .[2]

فيخرجها وليه لانها زكاة واجبة ، فوجب اخراجها كزكاة البالغ ، ولانها حق واجب على الطفل ، فكان على الولى أداؤه عنه كما يخرج من ماله غرامة المتلفات ونفقة الاقارب ، وغير ذلك من الحقوق المتوجه على الطفل .[3]

كما انه يمكن لولى الطفل ان يدفع للحاكم لكى يحكم له بلزوم الزكاة عن مال الطفل ، حتى لايكون ذلك من أسباب تغريم الولي حين يبلغ الطفل بما دفع من ماله من زكاة ، لضمان الحقوق وبعدا عن التنازع وهذا كما قاله المالكية.[4]

---

(١) انظر ص / ٦٦٤ - ٦٦٥

(٢) المغنى ج ٢ ص ٦٢٣

(٣) بلغة السالك لاقرب المسالك ج ١ ص ٢٠٦ ، المجموع شرح المهذب ج ٥ ص ٣٣٠ ، المغنى ج ٢ ص ٦٢٣ .

(٤) بلغة السالك لاقرب المسالك ج ١ ص ٢٠٦

* **حكم الزكاة في مال الجنين :**

ذهب الفقهاء في حكم وجوب الزكاة في مال الجنين الى مذهبين :

فذهب جماعة بوجوب الزكاة عليه ، وذهبت أخرى بعدم وجوبها .

* **المذهب الاول :**

ذهب الشافعية كما هو المذهب ، وفي الرواية الراجحة عند الحنابلة الى أنه لا تجب الزكاة في مال الجنين .

وعللوا لما ذهبوا اليه بما يأتي :

بأن الجنين لا تتيقن حياته ، ولايوثق بها ، فلا يحصل له تمام الملك واستقراره ، لانه لامال له ، مادام حملا ، وعلى هذا يبتدى ، حولا من حين ينفصل .[1]

وكذلك لا تجب في ماله ان انفصل ميتا ، وكذلك لا تجب على الورثة ، لاحتمال موته بعد زمن الوجوب وهو حولان الحول مثلا .[2]

* **المذهب الثاني :**

ذهب الشافعية في قول ، والحنابلة في رواية ومفهوم قول الظاهرية الى وجوب الزكاة في مال الجنين .

---

(١) المجموع شرح المهذب جـ ٥ ص ٣٣٠ ، روضة الطالبين وعمدة المفتين جـ ٢ ص ١٤٩ ، تقرير الشيخ عوض بكماله جـ ١ص ١٩٦ ، حاشية الشرقاوى جـ ١ ص ٣٤٨ ، شرح منتهى الارادات جـ ١ ص ١٦٤، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ١٦٩ ، المبدع في شرح المقنع جـ ٢ ص ٢٩٣.

(٢) حاشية الشرقاوى جـ ١ ص ٣٤٨ .

وعللوا لما ذهبوا اليه بما يأتى :

أ - انه كالطفل ، فتجب الزكاة في ماله ، كما وجبت على الطفل .

ب - كما اننا حكمنا له بالملك ظاهرا حتي منعنا باقى الورثة من التصرف في المال .(١)

أما مفهوم قول الظاهرية بوجوب الزكاة في مال الجنين ، فهذا عندما أوجبوا زكاة الفطر عنه عندما حددوا وقت وجوبها عليه بحديث : " ان خلق أحدكم يجمع في بطن امه أربعين يوما ..... " الحديث .(٢)

ثم قالوا : هو قبل ذلك ما ذكرنا موات ، فلا حكم على ميت ، فأما اذا كان حيا كما أخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فكل حكم وجب على الصغير فهو واجب عليه .(٣)

وعلى هذا يفهم من قولهم وجوب الزكاة في مال الجنين .

وأما الراجح هو : ماذهب اليه أصحاب المذهب الاول ، وهو عدم وجوب الزكاة في مال الجنين لما استدلوا به .   والله اعلم .

---

(١) المجموع شرح المهذب جـ ٥ ص ٣٣٠ ، روضه الطالبين ، وعمدة المفتين جـ ٢ ص ١٤٩ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ١٦٩ ، المبدع في شرح المقنع جـ ٢ ص ٢٩٣ ، المحلى جـ ٦ ص ١٣٢ .

(٢) سبق بيان ذلك وذكر الحديث بتمامه راجع ص / ٥٠٩ وما بعدها .

(٣) المحلى جـ ٦ ص ١٣٢

* **المبحث الرابع : حكم صومـه :**

* **أولا : تعريف الصوم :**

* **الصوم لغـة :**

الصوم في الاصل هو مطلق الامساك عن الفعل ، مطعما كان أو كلا ما أو مشيـــا ء[1]

ومنه قوله تعالى حكاية عن مريم : (إِنِّي نَذَرْتُ لِلرَّحْمَٰنِ صَوْمًا فَلَنْ أُكَلِّمَ الْيَوْمَ إِنسِيًّا).[2]

* **تعريف الصوم شرعـــا :**

عرف الفقهاء الصوم بتعريفات تكاد تكون متقاربة ، وقد اخترت تعريف الحنابلة للصوم وهو :

" إمساك عن أشياء مخصوصة في زمن معين من شخص مخصوص ".[3]

والصوم ركن من أركان الاسلام ، والاصل في مشروعيته الكتاب والسنة والاجماع .

---

(١) معجم مفردات ألفاظ القرآ ن ، باب العبادة مادة صوم ص ٢٩٨ ، المصباح المنير ج ١ كتاب الصاد مادة صام ص ٣٥٢ .

(٢) سورة مريم الآية / ٢٦

(٣) كشاف القناع عن متن الاقناع ج ٢ ص ٢٩٩

وقد عرفه الحنفية بتعريفات متقاربة منها : هو امساك مخصوص من شخص مخصوص في وقت مخصوص بصفة مخصوصة.

المبسوط ج ٣ ص ٥٤

وعرفه المالكية بأنه : الامساك عن شهوتى الفم والفرج ، أو ما يقوم مقامهمـــا مخالفة للهوى في طاعة المولى في جميع اجزاء النهار بنية قبل الفجر أو معه ان [illegible] أمكن فيما عدا زمن الحيض والنفاس . الخرشى على مختصر سيدى خليل ج٢ص٢٣٣-٢٣٤ ==

* **أولا : من الكتاب :**

قوله تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى الَّذِينَ مِن قَبْلِكُمْ ...) الآية (١)

* **ثانيا : من السنة :**

عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما ، قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : " ان الاسلام بني على خمس ، شهادة ان لا اله الا الله ، واقام الصلاة ، وايتاء الزكاة ، وصيام رمضان ، وحج البيت ". (٢)

* **ثالثا : الاجماع :**

اجماع المسلمون على وجوب صيام شهر رمضان ، ولا يجحد ذلك إلا كافر . (٣)

* **حكم صوم الطفل :**

لا خلاف بين الفقهاء ، في أن الصوم لا يجب على الطفل ، سواء كان مميزا أم غير مميز ، لضعف بنيته ، وقصور عقله ، واشتغاله باللهو واللعب ، يشق عليه تفهم الخطاب ، فأسقط عنه الشرع العبادات ، نظرا لذلك . وعلى هذا فلا يقضي العبادات التي فاتته في زمن الصبا ، وكذلك اتفقوا على أنه لا يصح صوم الطفل غير المميز ، ثم اختلفوا في صحة صوم الطفل المميز وكان خلافهم على ثلاثة مذاهب :

== وعرفه الشافعية : بأنه امساك مخصوص عن شيء مخصوص في زمن مخصوص من شخص مخصوص . المجموع شرح المهذب ج ٦ ص ٢٤٧ .

(١) سورة البقرة آية / ١٨٣

(٢) سبق تخريجه ص / ٥٩٦ - ٥٩٧

(٣) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ج ٢ ص ٧٥ ، الاقناع في حل الفاظ ابي شجاع ج ١ ص ٢١٥ المغني ج ٣ ص ٨٥

* **المذهب الاول :**

ذهب جمهور الفقهاء من حنفية وشافعية وحنابلة الى صحة صوم الطفل المميز[1]، وهذا كصلاته ، ويؤمر به اذا أطاقه لسبع ويضرب على تركه لعشر[2]، وهذا في حالة الاطاقة[3] ليعتاده .

واستدلوا على ما ذهبوا اليه بالسنة والاثر والمعقول .

* **أولا : من السنة :**

أ - قوله صلى الله عليه وسلم : " رفع القلم عن ثلاثة .... وعن الصبي حتى يحتلم ... " الحديث .[4]

ب - قوله صلى الله عليه وسلم : " مروا أولادكم بالصلاة وهم ابناء سبع ..." الحديث[5]

* **وجه الدلالة من الحديثين :**

ان الصوم ليس واجبا على الطفل ، لضعف بنيته ، وقصور عقله ، واشتغاله باللهو واللعب ، وعلى هذا ، فلا يجب عليه ، لرفع القلم عنه ، ولكن ان كان يطيق الصوم ، فلا بد من تعويده على ذلك ليعتاده ، وعلى هذا يلزم ولي أمر

---

(١) اما غير المميز لا يصح صيامه لفقدان النية .

(٢) حاشية رد المحتار جـ ٢ ص ٤٠٩ ، الدر المختار شرح تنوير الابصار جـ ٢ ص ٤٠٩ ، الاقناع في حل الفاظ ابي شجاع جـ ١ ص ٢١٦ ، مغني المحتاج جـ ١ ص ٤٣٦ - ٤٣٧ ، المجموع شرح المهذب جـ ٦ ص ٢٥٣ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٣٠٨ ، المغني جـ ٣ ص ١٥٣ - ١٥٤ .

(٣) هذا يراعى في اختلاف الجسم واختلاف الوقت صيفا وشتاء . الدر المختار شرح تنوير الابصار جـ ٢ ص ٤٠٩ .

(٤) سبق تخريجه ص / ٥٦٣

(٥) سبق تخريجه ص / ٢٤٧

الطفل ، أن يأمره به لسبع ، ويضربه على تركه لعشر ، قياسا على الصلاة فان قيل لا يصح الحاق الامر بالضرب على الصوم كالصلاة للمشقة ، قلنا : هذا لا ن في العقوبة مصلحة اعتياده عليه ·

جـ - عن الربّيع بنت معوذ[1] قالت : " أرسل النبي صلى الله عليه وسلم ، غداة عاشوراء الى قرى الانصار ، من أصبح مفطرا فليتم صائما بقية يومه ، ومن أصبح صائما فليصم · قالت : فكنا نصومه بعد ، ونصوم صبياننا ، ونجعل لهم اللعبة من العهن ·[2]

* **ثانيا : من الاثر :**

قال عمر : لنشوان[3] في رمضان ، ويلك وصبياننا صيام وضربه ·[4]

يدل الحديث والأثر على أنهم كانوا يأمرون الاطفال بالصوم ويعودونهم عليه مع أنه كان غير واجب في حقهم ·

---

(١) الربيع بنت معوذ بن عقبة بن حرام بن جندب الانصارية ، كانت من المبايعات بيعة الشجرة وكانت ربما غزت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فتداوى الجرحى وترد القتلى الى المدينة ، روت عن النبي صلى الله عليه وسلم ، وروت عنها ابنتها عائشة بنت أنس بن مالك ، وسليمان بن يسار ، ونافع مولى ابن عمر وغيرهم ، والربيع بضم الراء وفتح الباء وتشديد الياء ·
الاصابة في تمميز الصحابة جـ ٤ ص ٣٠٠ ومابعدها ، أسد الغابة في معرفة الصحابة جـ ٥ ص ٤٥١ ومابعدها ·

(٢) العهن - الصوف · صحيح الامام البخارى جـ ٣ كتاب الصوم باب صوم الصبيان ···ص ٣٧

(٣) نشوان : سكران ·

(٤) صحيح الامام البخارى جـ ٣ كتاب الصوم باب صوم الصبيان ··· ص ٣٧

* **رابعا : من المعقـــــول :**

ان الصوم والصلاة عبادتان بدنيتـان ، فكما أمر الطفل بالصلاة لسبع ويضرب علـــى تركها لعشر فكذلك الصوم الا أن الصوم أشق فلذلك اعتبرت لـه الطاقـة ، لان الطفل قد يطيق الصلاة ولا يطيق الصوم ، ولانه عبادة بدنيـة فلم تجب عليـــــه كالحج . (١)

* **المذهب الثانى :**

ذهب المالكية ، وبعض الشافعيـة ، الى ان الطفل لا يؤمر بالصوم، ولا يضـــــرب على تركـه .

وقال المالكيـة : ان ذلك لا يجب على الولى ، بل يكره لـه ، وأنه لا صيام علـــــى الاطفال ، لا ندبا ولا جوبـــا ، لانه لا ثواب لصيام الاطفال .

بل ذهبوا الى أكثر من ذلك ، قالوا : لا يجوز للولى ان يأمر الطفل بـه ، أو أن يضربـه عليـه . (٢)

وقال الشافعيـة : بأن في قياسه على الصلاة نظر لان ضربـه عقوبة فيقتصر فيهـــا على محل ورودهـــا وهو الصلاة فلا يضرب على ترك الصيام . (٣)

---

(١) المغنى جـ ٣ ص ١٥٣ ـ ١٥٤

(٢) بلغة السالك لاقرب المسالك جـ١ص ٢٣٩ ، الفواكه الدوانى جـ ١ ص ٣٧، ٣٦١ ، رسالـــه ابى محمد القيروانى جـ ١ ص ٣٦١ ، مغنى المحتاج جـ ١ ص ٤٣٧ منهاج الطالبين علـــى حاشيتى قليوبى وعميره جـ ٢ ص ٦٤

(٣) منهاج الطالبين على حاشيتى قليوبى وعميرة جـ ٢ ص ٦٤

واستدل اصحاب هذا المذهب على ماذهبوا اليه بالمعقول .

قالوا : ان عدم أمر الطفل بالصوم وهو ابن سبع ، وعدم ضربه على تركه ، وهو ابن عشر للفرق بين الصوم والصلاة ، فالصوم فيه مشقة ، وأيضا لتكرار الصلاة فأمر بها الطفل ليتمرن عليها ، وان كان يندب حج الطفل ، إلا أنه يوجد فرق بين الحج والصوم ، وذلك لمشقة الصيام دون الحج ، وان عظمت مشقة الحج ، وانما المشقة على الولي ، فليس معنى ذلك ندب إحجاج الطفل ، وانما اتفق على ان الولي لو أخذ الطفل معه الى الحج يأمره بالاحرام ، إن كان مميزا ، أو ينوى ادخاله في حرمات الحج ان كان لا تمييز له ، وذلك لحرمة الحرم ولعدم جواز دخول مكة بلا احرام لغير النبي صلى الله عليه وسلم ، ولغير المتردد عليها . (١)

كما انه لا ثواب لصوم الطفل ، لان الثواب في فعل المطلوب ، لا في فعل المباح ولا المنهى عنه ، وان كان أمر بالصلاة لكون الصلاة اعظم اركان الاسلام بعد الشهادتين ، ولا مشقة عليه في فعلها ، فأمر بها ليعتادها ، لانه لو لم يألفها الطفل قبل بلوغه لربما كرهتها نفسه . (٢)

* **المذهب الثالث :**

ذهب بعض الحنابلة الى ايجاب الصوم على الطفل المطيق له ، اذا بلغ عشرا . (٣)

---

(١) الفواكه الدوانى جـ ١ ص ٣٦١

(٢) الفواكه الدوانى جـ ١ ص ٣٧

(٣) المغنى جـ ٣ ص ١٥٤

وعللوا لما ذهبوا اليه الى أن الصوم عبادة بدنية أشبهت الصلاة ، وقد أمر النبي صلى الله عليه وسلم أن يضرب الطفل على الصلاة اذا بلغ عشرا .

* **الترجيح :**

مما سبق عرضه من أدلة أصحاب المذاهب السابقة ، فان الراجح هو ماذهب اليه أصحاب المذهب الاول القائلين : بأنه ينبغي لولي الطفل ان يأمره بالصوم لسبع ، وأن يضرب على تركه لعشر ، وليس هذا الامر على اطلاقه ، بل لابد من النظر الى طاقة الطفل والى الزمن الذى يكون فيه الصوم ، لان ما قاله اصحاب المذهب الاول بنوه على طاقة الطفل ، أما عدم أمره بذلك كما قال أصحاب المذهب الثانى ، وأنه يوجد فرق بين الحج والصوم ، وبين الصلاة والصوم ، فان هذا بعيد كل البعد عن الحقيقة طالما ان للطفل طاقة على الصيام ، فلماذا لا يؤمر ؟ وصيام الطفل مجرب ، وقد جاء ذلك عن السلف الصالح كما سبق فيما استدل به أصحاب المذهب الاول ، فاذا لم يعود الطفل على الصوم منذ صغره ، ربما شق عليه فيما بعد ، كما اننا نعلم ان هناك حكما كثيرة من الصوم[1] ، والطفل في حاجة لذلك .

---

(١) قال ابن القيم في كتابه زاد المعاد في هدى خير العباد : مبيننا بعض حكم الصوم قال : " لما كان المقصود من الصيام حبس النفس عن الشهوات ، وفطامها عن المألوفات ، وتعديل قوتها الشهوانية لتستعد لطلب مافيه غاية سعادتها ونعيمها ، وقبول ما تزكو به ، مما فيه حياته الأبدية ، وبكسر الجوع والظمأ من حياتها وسورتها ، ويذكرها بحال الاكباد الجائعة من المساكين ، وتضييق مجارى الشيطان في العبد ، أو بتضييق مجارى الطعام والشراب ، وتحبس قوى ==

- --- ----------- -----

== الاعضاء عن استرسالها لحكم الطبيعة فيما يصدها في معاشها ومعادها ٠٠٠٠٠٠

فالصوم يحفظ على القلب والجوارح صحتها ، ويعيد اليها ما استلبته منها أيدى الشهوات ، فهو من أكبر العون على التقوى كما قال تعالى : "يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ ٠٠٠٠٠ لعلكم تتقون " ٠ سورة البقرة آية/ ١٨٣ ٠

وقال النبي صلى الله عليه وسلم : " الصوم جنة " صحيح الامام البخاري ج ٣ كتاب الصوم باب هل يقول انى صائم اذا شئتم ص ٢٦ ، ج ٢ ، زاد المعاد في خير العباد ج ١ ص ١٥٣ - ١٥٤ بتصرف ٠

فالصوم لا يعود تأثيره على الفرد بل على المجتمع ، فالصائم يستطيع ضبط نفسه عن الخصام ، وعن اذى الغير فيعيش المجتمع في أمان ، فإذا ما ألف الإنسان ذلك شهرا كاملا كان ذلك سببا في ان يألف ذلك المسلم ٠

كما ان في الصيام مراقبة الله سبحانه وتعالى ، فيبتعد المسلم عما يخدش صيامه من الغيبة ، وغير ذلك وعلى هذا يعيش الصائم في سلام مع نفسه ومع غيره ٠

ج ١ ص ١٥٣ - ١٥٤

وقد ذكر في كتاب روح الدين الاسلامى بعض حكم وفوائد الصيام قال : " ومن حكم الصوم : اضعاف سلطان العادة ، فقد بلغ ببعض الافراد سلطان العادات الى حد الاستعباد ، فلو تأخر عنهم الطعام عن موعده فأصابهم الجوع لساءت أخلاقهم٠ ومن حكم الصوم : تقوية الارادة ، فهو الوسيلة الفعالة لتحقيق سلطان الروح على الجسد فيعيش الانسان مالكا زمام نفسه ، لا أسير ميوله المادية "، ص ٢٥٦ ، بتصرف ، الى غير ذلك من الحكم ، فما دامت هذه بعض حكم الصيام ، فما أحوج الطفل الى غرس هذه القيم والفضائل في نفسه ، وعلى هذا فان أطاق الصيام أمر به لسبع ، وضرب على تركه لعشر ٠ والله اعلم ٠

* **حكم اعتكاف الطفـــل :**

وقبل الشروع في حكم اعتكاف الطفل لابد من تعريف الاعتكاف ، وبيان حكمـــه ودليلـه ، ومن ثم بيان حكم اعتكاف الطفل .

* **أولا: تعريف الاعتكاف :**

* **الاعتكاف لغـة :**

هو الحبس والاقبال على الشيء ، وملازمته على سبيل التعظيم ، ومنه قولـــه تعالى : (وَأَنتُمْ عَاكِفُونَ فِي الْمَسَاجِدِ) . (1)

* **الاعتكاف شرعـا :**

عرف الفقهاء الاعتكاف بعدة تعريفات تكاد تكون متقاربة ، أذكر منها تعريف الحنابلة ، لانه أوفى التعريفات في نظري .

وهو أى الاعتكاف : لزوم المسجد لطاعة الله على صفة مخصوصة ، من مسلـــم عاقل ، ولو مميزا . (2)

* **حكم الاعتكـــاف :**

اختلف الفقهاء في حكم الاعتكاف وكان خلافهم كما يلى :

---

(1) سورة البقرة آية / ١٨٧

المصباح المنير جـ ٢ كتاب العين مادة عكف ص ٤٢٤ ، معجم مفردات الفاظ القرآن باب العين مادة عكف ص ٣٥٥

(2) كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٣٤٧ .

* **أولا : الحنفية :**

ذهب الحنفية الى أن الاعتكاف في الاصل سنة ، وقيل مستحب ، وقيل ان الصحيح ان الاعتكاف سنة مؤكدة ، لان النبي صلى الله عليه وسلم واظب عليه في العشر الاخير من رمضان ، والمواظبةعليه دليل السنة .

وقيل انه ينقسم الى ثلاثة أقسام .

اعتكاف واجب وهو المنذور ، وسنة وهو في العشر الاخير من رمضان ، ومستحب وهو في غيره من الازمنة .(١)

* **ثانيا : المالكية :**

ذهب المالكية الى ان الاعتكاف نافلة أي مستحب على المشهور ، وليس سنة ، وانه عليه الصلاة والسلام فعله ، ولكنه لم يواظب عليه ، لانه تارة يعتكف وتارة يترك ، فلا يصدق ضابط السنة عليه كما ان السلف لم يواظبوا على تركه.(٢)

* **ثالثا : الشافعية :**

ذهب الشافعية الى أن الاعتكاف سنة مؤكدة ، وقيل عنهم انه سنة ، ويستحب في جميع الاوقات ، وفي العشر الاواخر من رمضان آكد ، اقتداء بالرسول صلى الله عليه وسلم .(٣)

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ج ٢ ص ١٠٨ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ج ١ ص ٣٤٧ - ٣٤٨.

(٢) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ج ٢ ص ٤٥٤ ، الخرشي على مختصر سيدى خليل ج ٢ ص ٢٦٦ - ٢٦٧ .

(٣) الاقناع في حل الفاظ ابي شجاع ج ١ ص ٢٢٧ ،المجموع شرح المحذب ج ٦ ص ٤٧٤ ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ج ٢ ص ٣٨٩

* **رابعا : الحنابلة :**

ذهب الحنابلة الى أن الاعتكاف سنة فيكل وقت ، لان النبيصلى الله عليه وسلم فعله وداوم عليه تقربا الى الله تعالى، واعتكف ازواجه معه وبعده كما ان الاعتكاف يكون واجبا بالنذر ، وآكده فيشهر رمضان ، وآكده في العشر الاخير منه . (1)

* **والاصل في الاعتكاف :**

الكتاب والسنة والاجماع .

* **أولا : من الكتاب:**

قوله تعالى : (وَلَا تُبَاشِرُوهُنَّ وَأَنتُمْ عَاكِفُونَ فِي ٱلْمَسَاجِدِ). (2)

* **ثانيا : من السنة :**

عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال : كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعتكف العشر الاواخر من رمضان ". (3)

---

(1) كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٣٤٨

(2) سورة البقرة آية / ١٨٧

(3) صحيح الامام البخاريجـ ٣ كتاب الصوم باب الاعتكاف في العشر الاواخر ... ص ٤٧

ثالثا : الاجماع :

اجمع الفقهاء على مشروعية الاعتكاف ولم يخالف في ذلك أحد .

* **حكم اعتكاف الطفل :**

لا خلاف بين جمهور الفقهاء من حنفية ومالكية وشافعية وحنابلة الى أن الاعتكاف لايصح من الطفل غير المميز ، لانه لا نية له .

وأما الطفل المميز فيصح اعتكافه لانه تصح منه العبادة ، فكذلك الاعتكاف ، ويصح منه صوم التطوع .[1]

الا أن المالكية مع اتفاقهم مع الجمهور في صحة اعتكاف الطفل المميز الا أنهم قالوا ان الطفل يخاطب بالصوم تبعا للاعتكاف ، لانه من شروط صحته مع كراهة الصوم له استقلالا .[2]

(١) حاشية رد المحتار جـ ٢ ص ٤٤٠ ، الدر المختار شرح تنوير الابصار جـ ٢ ص ٤٤٠ ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٢ ص ١٠٨ ، الخرشي على مختصر سيدى خليل ، جـ ٢ ص ٢٦٧ ، التاج والاكليل لمختصر خليل جـ ٢ ص ٤٥٤ ، مغني المحتاج جـ ١ ص ٤٥٤ ، حاشية الشرقاوى جـ ١ ص ٤٥١ ، فتح العزيز شرح الوجيز جـ ٦ ص ٤٩١ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٣٤٧ ، الروض المربع جـ ١ ص ١٣١ .

(٢) بلغة السالك لاقرب المسالك جـ ١ ص ٢٥٥ .

* **المبحث الخامس : في حكم حجه وعمرته :**

* **أولا : تعريف الحج لغة وشرعا :**

* **تعريفه في اللغة :** القصـــــــد .[(1)]

* **وتعريفه شرعا :** قصد مكة لعمل مخصوص في زمن مخصوص .[(2)]

الحج ركن من أركان الإسلام الخمسة ، وهو فريضة على كل مسلم مستطيع .

والأصل في الحج : الكتاب والسنة والاجماع .

* **أولا : من الكتاب :**

قوله تعالى : ﴿وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾ الآية.[(3)]

* **ثانيا : من السنة :**

حديث : " أن الاسلام بني على خمس ...... وحج البيت ".[(4)]

* **ثالثا : الاجماع :**

اجماع الأمة على فرضية الحج على المسلم المكلف المستطيع ، جاء في المغنـــــي " وأجمعت الامة على وجوب الحج على المستطيع في العمر مرة واحـــــدة".[(5)]

---

(1) المصباح المنير ج ١ كتاب الحاء مادة حج ص ١٢١ ، مختار الصحاح باب الحاء مادة حج ص ١٢٢ .

(2) شرح منتهى الارادات ج ١ ص ٤٧٢ ، الروض المربع ج ١ ص ١٣٣ .

هذا تعريف الحنابلة ، وقد اخترته ، ولم أذكر تعريفات الفقهاء للاختصار .

(3) سورة آل عمران آية / ٩٧

(4) سبق تخريجه وذكره كاملا في ص/ ٥٩٦ - ٥٩٧

(5) المغني ج ٣ ص ٢١٧

* **ثانيا : تعريف العمرة :**

* **العمرة لغة :** الزيـــــارة .[1]

* **العمرة شرعا :** زيارة البيت على وجه مخصوص .[2]

* **الاصل في العمرة :** والاصل فيها الكتاب والسنة والاجماع .

* **أولا : من الكتاب :**

قوله تعالى : (وَأَتِمُّوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ).[3]

* **ثانيا : من السنة :**

عن أبى هريرة رضي الله عنه ، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : "العمـــرة الى العمرة كفارة لما بينهما ، والحج المبرور ليس له جزاء الا الجنة ".[4]

* **ثالثا : الاجمـــاع :**

اجماع الأمة على مشروعية العمـــــرة .

* **حكم حج الطفل وعمرته :**

لا خلاف بين الفقهاء في أن الحج والعمرة لا يجبان على الطفل سواء كان مميـــــزا أو كان غير مميزا ، لأن الطفل غير مكلف ، وغير مخاطب بالعبادات[5]، فـــإن

---

(١) المصباح المنير ج ٢ كتاب العين مادة عمر ص ٤٢٩ ، معجم مفردات الفاظ القرآن كتاب العين مادة عمر ص ٣٥٩ - ٣٦٠ .

(٢) كشاف القناع عن متن الاقناع ج ٢ ص ٣٧٦

وقد اخترت تعريف الحنابلة فقط منعا للتطويل .

(٣) سورة البقرة آية/ ١٩٦

(٤) صحيح الامام مسلم بشرح النووى ج ٩ كتاب الحج باب فضل الحج والعمرة ص١١٧-١١٨ .

(٥) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ج ٢ ص ١٢٠ ، شرح فتح القدير ج ٢ ص ٤١٤ ، الفواكه الدوانى ج ١ ص ٣٧ ، ص ٤٠٧ ، بلغة السالك لاقرب المسالك ج ١ ص ٢٦١ ، حاشيـــة ==

حج ، وكان مميزا فلا تسقط عنه حجة الاسلام اذا بلغ مستوفيا الشروط .[1]

واستدلوا على ماذهبوا اليه بالسنة .

أ - قوله صلى الله عليه وسلم : " رفع القلم عن ثلاثة ..... " الحديث .

ب - عن ابن عباس ، عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " أيما صبي حج بـه أهله ، فقد قضت حجته عنه مادام صغيرا ، فاذا بلغ فعليه حجة أخرى..."[2]

* **الحكم فيما لو حج الطفل :**

لاخلاف بين الفقهاء في أن الحج يصح من الطفل المميز ، وغير المميز .[3]

== الشرقاوي ج ١ ص٤٦٢ ، الاقناع في حل الفاظ أبي شجاع ج ١ ص ٢٣١ ، كشاف القناع عن متن الاقناع ج ٢ ص ٣٧٩ ، شرح منتهى الارادات ج ١ ص ٤٧٣ ، المحلى ج ٧ ص٢٧٦

(١) هذا في القول المشهور عن المالكية ، وقال بعضهم لا يحج به ، وقيل ان المقصود لايحج بالرضيع أي حمله على الكراهة .
مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ج ٢ ص ٤٧٥ .

(٢) السنن الكبرى ج ٥ كتاب الحج باب حج الصبي ص ١٥٥ ، وقال رواه البخاري في الصحيح عن عبد الله بن محمد عن سفيان ، الا أنه لم يسق الحديث بتمامه .
وروى قريب منه في باب حج الصبي يبلغ والمملوك يعتق ، والذى يسلم ، وقال عنه مرفوعا ، وروى من طريق آخر ، وقال عنه : موقوف .
وروى مثله عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما ، وفيه حرام بن عثمان ، وهو ضعيف ص ١٧٩ .

(٣) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ج ٢ ص ١٢٠ ، حاشية رد المحتار ج ٢ ص ٤٦٦ ، الفواكه الدواني ج ١ ص ٤٠٧ ، الشرح الصغير ج ١ ص ٢٦١ ، المجموع شرح المهذب ج ٧ص٥٢٠ الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ج ١ ص ٢٣٣ ، المغني ج ٣ ص ٢٥٢ ، كشاف القناع عن متن الاقناع ج ٢ ص ٣٧٩ ، المحلى ج ٧ ص ٢٧٦ .
وان كان قد نقل صاحبا المغني والمجموع عن أبي حنيفة رحمه الله انه لا ينعقد ==

واستدلوا على ما ذهبوا اليه بالسنة والاجماع والمعقول .

* **أولا: من السنة :**

أ - عن السائب بن يزيد[1] ، قال : حج بي مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وأنا ابن سبع سنين ".[2]

== احرام الطفل ولا يصير محرما باحرام وليه ، وبمراجعة مراجع الحنفية لم أجده يؤخذ من كلامه انه يصح عنه الاحرام وان النقل غير دقيق .

واليك ماجاء في المجموع قال : " قال ابو حنيفة : في المشهور عنه لا يصح حجه - اى الطفل - وصححه بعض أصحابه " جـ ٧ ص ٣٩ بتصرف .

أما ماجاء في المغنى قال : " قيل عن ابى حنفية رضى الله عنه انه لا ينعقد احرام الطفل ولا يصير محرما باحرام وليه " المغنى جـ ٣ ص ٢٥٢ .

ومما يؤيد ان ذلك صحيح عنه ماجاء في الدر المختار شرح تنوير الابصار قال: مبينا صفة حج الطفل غير المميز ، والمميز قال : " فهو كالصريح في ان احرامه عنه انما يصح اذا كان لا يعقل " جـ ٢ ص ٤٦٦ . والله اعلم .

(١) السائب بن يزيد بن سعيد بن ثمامة بن الاسود ، وقيل السائب بن يزيد بن سعيد بن عائذ بن الاسود عبد الله بن الحارث ، وهو معروف بابن أخت نمر ، يكنى أبا يزيد قيل انه كنانى ، وقيل أُزدى ، وقيل كندى ، وهو حليف أمية بن عبد شمس ، ولد في السنة الثانية من الهجرة ، وهو ترب ابن الزبير والنعمان بن بشير ، روى عن النبي صلى الله عليه وسلم ، وعن أبيه وعمر وعثمان وآخرين ، واختلف في سنة وفاته ، من ذلك سنة ٨٦ هـ رضى الله عنه .

أسد الغابة في معرفة الصحابة جـ ٢ ص ٢٥٧ ومابعدها ، الاصابة في تمييز الصحابة جـ ٢ ص ١٢ ومابعدها .

(٢) صحيح البخارى جـ ٣ كتاب الحج باب العمرة ، باب في حج الصبيان ص ١٨ - ١٩

ب - عن جابر قال: " حججنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ومعنا النساء والصبيان ، فلبينا عن الصبيان ، ورمينا عنهم ".[1]

جـ - عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : رفعت أمرأة صبيا لها ، فقالت : يارسول الله ، ألهذا حج ؟ قال : نعم ، ولك أجر ".[2]

* **ثانيا : الاجماع :**

جاء في مواهب الجليل ، قال : " .... ولا خلاف بين أئمة العلم في جواز الحج بالصبيان ، الا قوما من أهل البدع منعوه ، ولا يلتفت لقولهم ، وفعل النبي صلى الله عليه وسلم لذلك ، واجماع الأئمة والصحابة يرد قولهم ، وانما الخلاف للعلماء ، هل ينعقد عليهم حكم الحج ، وفائدة الخلاف الزامهم من الفدية والدم والجبر ، مايلزم الكبير .... " الخ .[3]

* **كيفية حج الطفل :**

قال الفقهاء : ان كيفية حج الطفل ، هو أن يعقد له وليه الاحرام .[4]

---

(١) سنن ابن ماجه جـ ٢ كتاب المناسك باب الرمي عن الصبيان رقم ٣٠٣٨ ص ١٠١٠ ، السنن الكبرى جـ ٥ كتاب الحج باب حج الصبي ص ١٥٦ ، وجاء قريب منه في جامع الترمذي على تحفة الاحوذي جـ ٣ أبواب الحج ، باب ماجاء في حج الصبي رقم ٩٣١ وقال عنه هذا حديث غريب لا نعرفه الا من هذا الوجه .

(٢) سبق تخريجه في ص / ٦١٠

(٣) جـ ٢ ص ٤٧٦

(٤) الولي : هو الذي يعقد للطفل الاحرام .

ولا خلاف بين الفقهاء في ان الولي هو الاب ، ولكن هل يكون الولي من غير الاب ؟ ==

واليك مايراه أصحاب المذاهب في هذه الكيفيــة .

(١) قال الحنفيـة : يحرم عنه ابوه ، لأن احرام الأب عنه وهو عاجز كاحرامه بنفسه.[1]

(٢) وقال المالكيـة : هو ان يحرم ولي الطفل عنه ، ويجرد قرب الحرم ، وهذا هـــو

== * ذهب الحنفية الى ان المراد بالولي اذا كان غير الاب من كان أقرب الى الطفـل بالنسب فلو اجتمع والد وأخ ، يحرم الوالد.

الدر المختار شرح تنوير الابصار جـ ٢ ص ٤٦٦

* وذهب المالكية والشافعية والحنابلة ، الى أن الولي اذا كان من غير الأب فانـه يشمل الوصي أو المأذون .

* وقال المالكية : ان الولي يشمل العاصب وان لم يكن لهم نظر في المال ، وقالـوا ويتنزل منزلة الولي كل من كان الصبي في كفالته ، ولو بغير وصية من قريـب أو غيره .

كما أن الشافعيـة ذهبوا الى انه لايجوز لغير الولي كالجد مع وجود الاب ، وقيل هو الصحيح .

* وقال الحنابلة : ان الولي هو ولي المال ، والاب ووصيه والحاكم ولا يصح من غيـر الولي من الاقارب كالاخوة والاعمام ، كما انه لا يصح بيعهم ولا شراؤهم ، هذا فـي قول ، وفي قول آخر : يصح ، وأما الاجانب فلا يصح احرامهم عنه قولا واحدا .

وأما الام فذهب المالكية والشافعية في وجه ، والحنابلة في قول أن الام يصح ان تحـرم عن الطفل ، وهذا لقولـه عليـه السلام : " ولك أجر " ولا يضاف الاجر اليها ، الا بكونه تبعا لها في الاحرام الى غير ذلك من التفصيلات في حكم الولي لم اذكرها منعـا للتطويل .

مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٢ ص ٤٧٩ ، بلغة السالك لاقرب المسالك جـ ١ ص ٢٦١ ، مغني المحتاج جـ ١ ص ٤٦١ ، المجموع شرح المهذب جـ ٧ ص ٢٦ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٣٨٠ ، المغني جـ ٣ ص ٢٥٣.

(١) الدر المختار شرح تنوير الابصار جـ ٢ ص ٤٦٧

المشهورفي المذهب ، أي ان الولي يحرم عنه من الميقات ، بأن ينوى أنه أدخلـه في حرمة الاحرام ، ويؤخـر تجريده الى قرب الحرم ، لانه يجوز للولي ان يدخـل الطفل سواء كان مميزا ، أو غير مميزا بغير احرام ، لكن من الاولى ان يؤخـر احرام الرضيع ، ومن فوقه ممن لا يجتنب ما ينهى عنه ، كابن سبع أو ثمانيـة الى قرب الحرم ، وسبب عدم تجريده من الميقات للمشقة ، وخوف الاضرار بـه حتى يقارب الحرم ، ويفدى عنه ٠ (١)

وقالوا : ان معنى احرام الولي عن الطفل هو نية ادخاله في الاحرام بحـج أو عمرة سواء كان الولي متلبسا بالاحرام عن نفسه أم لا ٠ (٢)

وقال الشافعية والحنابلة : أن يعقد له وليه الاحرام كما يعقد له النكـاح فيصير الطفل زوجا دون الولي ، ولهذا يصح من وليه ، وان كان محرما عن نفسه أو لم يحج عن نفسه ، أو كان الولي حلا لا (٣) وأنه يجرد كما يجـرد الكبيـر ٠ (٤)

---

(١) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ج ٢ ص ٤٧٥ ـ ٤٧٦ ، ٤٧٨ ٠

قال ابن الجلاب من المالكية : لا يجرد الرضيع ونحوه للاحرام ، وانما يجرد المتحرك من الصغار ٠ وقال القرافى : لا يجرد غير المميز لانه لا يتحقق منه ارادة الاحرام ، وقال بعضهم : لا يجرد الرضيع ، لان في تجريده تضييعا له لا يمسك ما يجعل عليه من الثياب ، وقيل : ان هذا كله مخالف لما جاء في المدونة وغيرها ، فيتحصل فى ذلك قولان ٠

مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ج ٢ ص ٤٧٩

(٢) بلغة السالك لاقرب المسالك ج ١ ص ٢٦١

(٣) وقال الشافعية : ان ذلك يصح وان كان الولي يحج عن غيره ٠

(٤) المجموع شرح المهذب ج ٧ ص ٢٣ ، ٢٨ كشاف القناع عن متن الاقناع ج ٢ ص٣٧٨ ، ٣٨٠ المغنى ج ٣ ص ٢٥٢ ـ ٢٥٣ ، ٢٥٥ ٠

* **حكم احضار الطفل المشاعر :** [١]

ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين ٠

* **المذهب الاول :**

ذهب المالكية والشافعية وفى مفهوم قول الحنفية ، وفى قول للحنابلة الى أنه يجب احضار الطفل الى المشاعر في الواجب ويندب في المندوب ٠

كما ان الشافعية جعلوا ذلك شرطا ولا يكفى حضوره عنهم ٠

* **المذهب الثانى :**

ذهب الحنابلة في قول ثان انه لا يأثم الطفل بعدم حضوره المشاعر ، لانه غير مكلف سواء حضره الولى أم لم يحضره أحد ٠ [٢]

* **حكم اعمال الحج وأقواله التى يعجز الطفل عن أدائها :**

لا خلاف بين العلماء في أن الطفل لو استطاع ان يقوم بالاعمال ، والاقوال التى من الحج ، قام بها ، والتى يعجز عنها يقوم عنها الولى ٠ [٣]

---

(١) المشاعر : كعرفة ومنى ومزدلفة ٠٠٠٠٠ الخ ٠

(٢) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٢ ص ٤٨٤ ، الشرح الصغير جـ ١ ص ٢٦٢ ، بلغة السالك لاقرب المسالك جـ ١ ص ٢٦٢ ، المجموع شرح المهذب جـ ٧ ص ٢٩ ، مغنى المحتاج جـ ١ ص ٤٦١ ، الدر المختار شرح تنوير الابصار جـ ٢ ص ٤٦٦ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٣٨٠ ، المغنى جـ ٣ ص ٢٥٤ ٠

(٣) الدر المختار شرح تنوير الابصار جـ٢ ص ٤٦٦ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ==

ومن تلك الاعمال الرمى والطواف ، ومن الاقوال : التلبية .

الا ان المالكية قالوا : ان الطفل اذا لم يستطع القيام ببعض الاعمال والاقـــوال فان الولى ينوب عنه فيما تقبله النيابة ، وان لم تقبله النيابة سقط عـــن الطفل ولا دم على الطفل ، ولا دم عن ذلك .[1]

ومن أعمال وأقوال الحج التي يقوم بها الولى عن الطفل

* **الرمـــى :**

لا خلاف بين العلماء في أن الطفل الذى لا يستطيع ان يرمى بنفسه يرمى عنـــه وليه .[2]

وذلك لحديث جابر رضى الله عنه : " ..... فلبينا عن الصبيان ، ورمينا عنهم"[3]

وقال المالكية : ان الولى ان لم يرم عن الطفل الى ان دخل وقت القضاء فالـــدم واجب عليه ، وان رمى عنه في وقت الاداء فلا دم أصلا .

وأما الطفل الذى يحسن الرمى عن نفسه ، فان لم يرم حتى فات وقت الاداء لـــزم الدم .[4]

== جـ ٢ص ٤٨٣ ، الشرح الصغير جـ ١ ص ٢٦٢ ، المجموع شرح المهذب جـ ٧ ص ٢٨ ، شرح منتهى الارادات جـ ١ ص ٤٧٤ ، المغنى جـ ٣ ص ٢٥٤ ، المحلى جـ ٧ ص ٢٧٦ .

(١) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٢ ص ٤٨٣ ، بلغة السالك لاقرب المسالك جـ١ص ٢٦٢ .

(٢) الدر المختار شرح تنوير الابصار جـ ٢ ص ٤٦٦ ، بلغة السالك لاقرب المسالك جـ ١ ص ٢٨١ المجموع شرح المهذب جـ ٧ ص ٢٩ ، المغنى جـ ٣ ص ٢٥٤ .

(٣) سبق تخريجه في ص / ٦٩٩

(٤) بلغة السالك لاقرب المسالك جـ ١ ص ٢٨١

وذهب الشافعية والمالكية ، الى ان الولى الذى يرمى عن الطفل ، اذا كان عليه رمى رمى عن نفسه ، يبدأ بنفسه ، ثم بالرمى عن الطفل ، وهذا كمن أحرم عن غيره ، وعليه حجة الاسلام .

وقال المالكية : ان سبب ذلك ان الاصل عدم تداخل الاعمال البدنية .

وقال الشافعية : لو نوى الرمي عن الطفل أولا ، قبل ان يرمى عن نفسه ، أو اطلق وقع الرمي عن نفسه ، وهذا أيضا في قول عنهم . (1)

كما ان الحنابلة ذهبوا الى أن الولى لو كان حلالا لم يعتد برميه ، لانه لا يصح منه لنفسه رمي فلا يصح عن غيره .

وأما كيفية الرمي عن الطفل : فان أمكن ان يوجد من الطفل نوع عمل فعل والا فلا ، والى هذا ذهب الشافعية والحنابلة .

وكيفية ذلك ما يأتى :

ذهب الشافعية ، الى أنه لو عجز عن تناول الاحجار ، ناولها له وليه .

وذهب الحنابلة ، الى أنه لو أمكن منا ولة طفل نائبا الحصاة ناوله له ، كما أن الشافعية والحنابلة ، ذهبوا الى انه يستحب وضع الاحجار في يد الطفل فيأخذ الولي من يده الحصاة ثم يرميها ، أو ان يجعل يد الطفل كالآلة ، وذلك بأن

---

(1) وذهب الشافعية في قول ثان ، الى ان الولي لو نوى الرمى عن الطفل فوجهان :

* احدهما : يقع عن الصبى لانه نواه .
* الوجه الثانى : انه يقع عن الولى لا عن الطفل ، لان مبنى الحج على ان لا يتبرع به مع قيام الفرض ، ولو تبرع وقع فرضا لا تبرعا .

المجموع شرح المهذب جـ ٧ ص ٢٩ .

يضع الولي الحصاة في يد الطفل ويرمي بها ، وذلك ليوجد منه نوع عمل . واذا لم يصنع ذلك ، ورمى بها الولي ابتداء جاز .[(١)]

* **التلبيـة :**

أما حكم التلبيـة عن الطفل اذا استطاع الطفل أن يلبى لقن ذلك ، ويلبى بنفسه وان عجز عن التلبيـة فقد ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين :

* **المذهب الاول :**

ذهب الحنابلة ، وبعض المالكيـة في مقابل المشهور عنهم ، ومفهوم قول كل من الحنفيـة والشافعيـة والظاهريـة الى أنه يلبى عن الطفل الذى يعجز عن التلبيـة كأن كان صغيرا جدا لا يتكلم ، وهذا تكميل لنسكهم ، وكالافعال التى يعجز عنها الطفل .[(٢)]

كما ان المالكية قالوا : انه لابد من التلبية عن الطفل ، لانهم جعلوا التلبية ركنا من الأركان لابد من الاتيان به ، وان قيل ان التلبيـة من الاعمال البدنية التي لا تقبل النيابـة صحيح ، وهذا كالنية ، والنية من أعمال القلب ، ومع ذلك ينوب عن الطفل فيها وليه ، لانه لا ينعقد الاحرام الا بها .[(٣)]

---

(١) التاج والاكليل لمختصر خليل جـ ٢ ص ٤٨٤ ، المجموع شرح المهذب جـ ٧ ص ٢٩ ، مغنى المحتاج جـ ١ ص ٤٦١ ، شرح منتهى الارادات جـ ١ ص ٤٧٤ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٣٨١ ، المغنى جـ ٣ ص ٢٥٤ .

(٢) كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٤١٩ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٢ ص٤٨٣ ، الدر المختار شرح تنوير الابصار جـ ٢ ص ٤٦٦ ، المجموع شرح المهذب جـ ٧ص ٢٨ ، المحلى جـ ٧ ص ٢٧٦ .

(٣) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٢ ص ٤٨٣ .

واستدلوا على ما ذهبوا اليه بحديث جابر قال : " .... فلبينا عن الصبيان ، ورمينا عنهم " . (١)

* **المذهب الثاني :**

ذهب المالكية في المشهور عنهم ، الى أن الطفل الذى يتكلم يلقن التلبية والذى لا يتكلم لا يلبى عنه ، لانه عاجز عنها ، وان حكم التلبية ساقط عنه وهذا كسقوطها في حق الأخُرس الكبير ، ولا دم عليه ، لانه اذا سقط وجوبها رأسا سقط حكم الدم عنها ، كما ان التلبية من أعمال الابدان الصرفة التي لا تقبل النيابة ، ولم يعمل أحد عن أحد .

وقالوا : ان الطفل الذى يقدر على التلبية لو تركها مع القدرة يكون عليه الدم.(٢)

* **الطواف والسعى :**

لا خلاف بين جمهور الفقهاء من مالكية وشافعية وحنابلة وظاهرية ، فى أن الطفل لو استطاع ان يطوف ، أو ان يسعى ماشيا طاف وسعى ، وان لم يستطع فلوليه ان يحمله ويطوف به . (٣)

الا أن مع اتفاقهم في ذلك الا أنهم اختلفوا هل يقع الطواف عن الطفل المحمول وللولي الحامل له ، وهل يشترط في الطفل شروط الطواف ، كاشتراطها في الكبير ؟ وحكم ركعتى الطواف على الطفل ؟ كما سنبينه .

---

(١) سبق تخريجه في ص / ٦٩٩

(٢) بلغة السالك لاقرب المسالك ج ١ ص ٢٦٩ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ج ٢ ص ٤٧٧ ، ٤٧٩ ، ٤٨٣ .

(٣) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ج ٢ ص ٤٨٣ ، المجموع شرح المهذب ج ٧ ص ٢٩ ، كشاف القناع عن متن الاقناع ج ٢ ص ٣٨١ ، المحلى ج ٧ ص ٢٧٦ .

* **أولا : لو طيف بالطفل وهو محمول هل يقع الطواف عنه ، وعن حامله أم لا ؟**

ذهب الفقهاء في ذلك الى رأيين :

* **الرأى الاول :**

ذهب المالكية والشافعية[1] في مفهوم قولهم ، والحنابلة ، الى أن الولي لو طاف بالطفل محمولا ، فان الطواف يقع عن الطفل ، وهذا كالكبير لو طيف به محمولا ، لا لعذر لا ن الطواف فعل واحد لا يصح وقوعه عن اثنين .[2]

* **الرأى الثانى :**

ذهب الظاهرية الى أن الطفل لو طاف به الولي محمولا ، فان الطواف يجزىء الطائف به طوافه ، ذلك عن نفسه وعن الطفل .[3]

* **هل يشترط لمن طاف بالطفل هل يكون قد طاف عن نفسه ؟ :**

ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين :

* **المذهب الاول :**

ذهب الحنابلة الى أن من يطوف بالطفل محمولا لا يشترط ان يكون قد طاف عن نفسه ولا كونه محرما ، وذلك لوجود الطواف من الطفل كا لمريض المحمول ، فلم يوجد من طاف به ، وهو الحامل له .

---

(١) في الراجح عن الشافعية ، وفي قول ثان أن ذلك يقع عن الولي .
المجموع شرح المهذب جـ ٨ ص ٥٤ - ٥٥ .

(٢) التاج والاكليل لمختصر خليل جـ ٢ ص ٤٨٤ ، المجموع شرح المهذب جـ ٨ ص ٥٤ - ٥٥ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٣٨١ .

(٣) المحلى جـ ٧ ص ٢٧٦

ولكن لابد من وجود النية من الطائف به كحالة الاحرام ، وهذا اذا كان الطفل دون التمييز ، والا فلابد من النية منه كالاحرام بخلاف الرمي.

كما انهم قالوا : لابد أن يكون الطائف به ، ممن يصح أن يعقد له الاحرام بأن يكون وليا له في ماله ، لان الطواف تعتبر له النية ، فلما تعذرت من الصغير اعتبرت ممن له النيابة عنه بالشرع .(1)

* **المذهب الثاني :**

ذهب المالكية الى أن حامل الطفل في الطواف ، لابد ان يكون قد طاف عن نفسه وأما السعي فله ان يسعى عنه وعن الطفل سعيا واحدا .(2)

* **حكم انطباق شروط(3) الطواف على الطفل :**

* **الطهارة :(4)**

أما من ناحية اشتراط الطهارة للطفل في الطواف ، فقد ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين :

---

(1) شرح منتهى الارادات جـ ١ ص ٤٧٥ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٣٨١ ،
كما ان الشافعية قالوا : لو أركب الولي الطفل في الطواف والسعي فليكن الولي سائقا أو قائدا لما يركبه ، فان لم يفعل لم يصح طوافه .
مغني المحتاج جـ ١ ص ٤٦١ .

(2) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٢ ص ٤٨٤ ، التاج والاكليل لمختصر خليل جـ ٢ ص ٤٨٤ .

(3) شروط الطواف : كالطهارة ، وستر العورة ، هذا على قول من قال : ان ذلك من شروط الطواف كالجمهور ، وجعل البيت من يسار الطائف ، الى غير ذلك من الشروط .

(4) مفهوم قول الجمهور : اشتراط بقية الشروط في طواف الطفل .

* **المذهب الاول :**

ذهب المالكية والشافعية الى أنه لابد من الطهارة وستر العورة في طواف الطفل حتى وان كان غير مميز، الاأنهم مع اتفاقهم في ذلك ، الا أن المالكية جعلوا ذلك شرطا ، والشافعية جعلوه واجبا ، كما ان لكل مذهب تفصيلات .

ذهب المالكية الى أن الطفل الذى لا يميز الطهارة ، ولا يمتثل ما يؤ مر به يشترط في صحة طوافه ستر عورته وطهارته من الخبث ، ولكن لايبطل طوافه بطروّ الحدث عليه ، حتى وان كان ليس به سلس ، ولكن يطلب أولا بالطهارة من الحدث ، وينبغى ان يكون الولي والطفل متوضئين ، كما أنه لو كان الطفل متوضئا والولى محدثا ، لم يصح الطواف[1]، وان كان الولى متوضئا والطفل محدثا أنه يصح .[2]

وذهب الشافعية الى أنه ينبغى للولى والطفل ان يكونا متوضئين في الطواف واذا كان الطفل متوضئا ، والولى محدثا لم يجزئه ، ولو كان العكس ففيه وجهان : قالوا : وكأنه اغتفر صحة وضوء غير المميز للضرورة ، وان الولى ينوى عنه.[3]

* **المذهب الثانى :**

ذهب الحنابلة الى أنه لا يشترط طهارة الحدث للطفل دون التمييز ، وذلك

---

(١) هذا كقول الشافعية ، ينبغى ان يكون الولي والطفل متوضئين ، واذا كان الطفل متوضئا دون الولى لم يصح .
مغنى المحتاج جـ ١ ص ٤٦١ .

(٢) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٢ ص ٤٨٣ ـ ٤٨٤ .

(٣) مغنى المحتاج جـ ١ ص ٤٦١ .

لعدم امكانها منه ، وطهارة الخبث . (١)

* **حكم ركعتى الطواف :**

ان الطفل لو استطاع ان يصلي ركعتي الطواف والاحرام ، كأن كان مميزا ، فانه يصليها ، ولكن لو كان صغيرا غير مميز ، فهل يصلي الولي عنه ؟ .

ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين :

* **المذهب الاول :**

ذهب الشافعية ، وفي قول للمالكية الى أن للولي ان يصلي عن الطفل ركعتي الطواف .

وعلل المالكية هذا القول : بأن ركعتا الطواف جزء من الحج الذى تصح النيابة فيه ، كما ان الطواف ركن من الاركان ، وركعتي الطواف من واجباته فصارتا كالجزء منه .

ومع اتفاقهم بالنسبة لركعتي الطواف ، الا ان الشافعية قالوا : ان للولي أن يصلي عن الطفل الذى لا يميز ركعتي الاحرام ، وهذا بخلاف ماذكر عن المالكية من أن لهم في هذه المسألة قولا واحدا . (٢)

---

(١) كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٤٨٥ ، كما ان المذهبين اشترطوا بقية شروط الطواف للطفل في طوافه .
مواهب الجليل جـ ٢ ص ٤٨٤ ، مغني المحتاج جـ ١ ص ٤٦١، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٤٨٥ .

(٢) مغني المحتاج جـ ١ ص ٤٦١ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٢ ص ٤٨٣ .

* **المذهب الثاني :**

ذهب المالكية في المشهور عنهم ، الى أنه لا يصلى عن الطفل ركعتى الطواف وذلك انه ثبت انه لا يصلى أحد عن أحد .(١)

* **حكم نفقة الطفل في الحج :**

ذهب المالكية والشافعية والحنابلة الى أن نفقة الطفل في سفره للحج ، أنه تحسب قدر نفقته في الحضر، فتكون في مال الطفل . (٢)

ولكن لو زادت نفقته في السفر عن الحضر ، فهل تكون الزيادة فى مال الطفل ؟ أم في مال الولى .

ذهب العلماء في ذلك الى مذهبين :

* **المذهب الاول :**

ذهب المالكية والشافعية ، في الاصح من قولهم ، والحنابلة الى أنه اذا زادت ، نفقة الطفل في السفر عن نفقته في الحضر ، فانها تكون في مال الولى.

الا انهم مع اتفاقهم في ذلك فان بعضهم فصل متى تكون فى مال الطفل ؟ ومتى تكون في مال الولى ؟ ومنهم من لم يفصل في ذلك وهم الشافعية ، وتفصيل ذلك على النحو التالى :

(١) ذهب المالكية ، الى ان النفقة تكون في مال الولى ، اذا لم يخف الولى على الطفل من الضياع لو تركه ، فعندئذ تكون الزيادة في النفقة عن الحضر في مال الولي ، ولكن لو اضطر الولي بالسفر بالطفل ، وخشى ضياعه لو تركه ، اذ لا كافل له غيره ، فعندئذ تكون زيادة نفقة السفر في مال الطفل.

---

(١) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ج ٢ ص ٤٨٣.

(٢) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ج ٢ ص ٤٨٤ ، المجموع شرح المهذب ج ٧ ص ٣٠ ، شرح منتهى الارادات ج ١ ص ٤٧٥ .

(٢) وذهب الحنابلة الى أن النفقة الزائدة تكون في مال الولي ، وهذا اذا أنشأ الولي السفر بالطفل ، وذلك تمرينا له على الطاعة ، لانه هو الذى أدخله فيها ، لانه لو تركه لم يتضرر بتركه ، وهذا كما لو أتلف مال غيره بأمره كما انه لا حاجة للطفل الى التمرن عليه ، لانه لا يجب عليه في العمر الا مرة واحدة ، وقد لا يجب .

ولكن لو سافر الطفل مع الولي لتجارة أو خدمة أو ليستوطن مكة أو ليقيم بها ، لنحو علم أو لشيء مباح في وقت الحج وغيره ، ومع الاحرام وعدمه ، فالنفقة الزائدة تكون في مال الطفل ، ولا تجب في مال الولي .

(٣) وذهب الشافعية في الاصح من قولهم الى أن الزيادة في مال الولي ، الا انهم لم يقيدوا ذلك بشيء وعللوا لما ذهبوا اليه .

بأن الولي هو المورط للطفل في ذلك ، وهذا بخلاف مالو قبل للمميز نكاحا لان المنكوحة قد تفوت ، والنسك يمكن تأخيره الى البلوغ .

كما انه قد يفارق ذلك أجرة تعليمه ، ماليس بواجب ، حيث وجبت في مال الطفل ، بأن مصلحة التعليم كالضرورة ، لانه اذا لم يفعله وليه في حال صغره احتاج الطفل الى استدراكها بعد بلوغه ، بخلاف الحج ، وقد لا يجب عليه .

كما ان مؤنة التعليم يسيرة غالبا ، لا تجحف بمال الطفل ، بخلاف الحج .(١)

---

(١) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٢ ص ٤٨٤ ، بلغة السالك لاقرب المسالك جـ ١ ص ٢٦٢ ، التاج والاكليل لمختصر خليل جـ ٢ ص ٤٨٤ ، شرح منتهى الارادات جـ ١ ص ٤٧٥ كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٣٨١ ، ٣٨٢ ، المجموع شرح المهذب جـ ٧ ص ٣٠ - ٣١ ، مغني المحتاج جـ ١ ص ٤٦١ - ٤٦٢ .

* **المذهب الثاني :**

ذهب الشافعية في مقابل الصحيح عندهم الى أن نفقة الطفل الزائدة في سفره عن الحضر ، تكون في ماله .

وعللوا لما ذهبوا اليه : أن هذه الزيادة في النفقة عليه وجبت لمصلحته فكانت في ماله كأجرة التعليم . (١)

* **حكم ما لو ارتكب الطفل محظورا من محظورات الاحرام :**

محظورات الاحرام كقتل صيد الحرم ، والتطيب وكذلك لو وجب عليه دم التمتع ونحو ذلك .

لا خلاف بين الفقهاء في انه على ولي الطفل ان يجنبه ما يتجنب الكبير من محظورات الاحرام . (٢)

ولكن لو ارتكب الطفل محظورا من هذه المحظورات هل عليه شيء أم لا ؟

ذهب الفقهاء في ذلك مذهبان :

* **المذهب الاول :**

ذهب الحنفية والشافعية في قول والظاهرية ، الى انه لو ارتكب الطفل سواء كان مميزا ، أو غير مميز محظورا من محظورات الاحرام ، سواء كان ناسيا أو جاهلا أو مكرها ، لاشيء عليه ، ولا على وليه .

---

(١) المجموع شرح المهذب جـ ٧ ص ٣٠ - ٣١ ، مغني المحتاج جـ ١ ص ٤٦١ - ٤٦٢ .
كما انه يمكن ان يعترض به على ما استدل به اصحاب المذهب الثاني بما استدل به الشافعية في القول الصحيح عندهم .

(٢) الدر المختار شرح تنوير الابصار جـ ٢ ص ٤٦٦ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، جـ ٢ ص ٤٧٧ ، مغني المحتاج جـ ١ ص ٤٦١ ، المغني جـ ٣ ص ٢٥٢ ، المحلي جـ ٧ ص ٢٧٦ .

الا أن الشافعية خصوا ذلك الطفل غير المميز ، وكذلك الطفل المميز اذا كان ناسيا • (١)

وقد علل أصحاب هذا المذهب لمذهبهم بما يأتى :

أ- ان الطفل غير مخاطب بالجزاء على قتل الصيد في الحرم ، ونحو ذلك ، لان القلم مرفوع عنه •

ب- كما ان احرام الطفل غير لازم ، لعدم أهلية اللزوم عليه ، ولهذا لو تناول محظورا لم يلزمه شيء •

جـ- كما ان الطفل لو لزمه هدى ، فانه اذا لم يجده فانه يعوضه بالصيام ، وهو في المتعة وحلق الرأس ونحو ذلك ، وهم لا يقولون بهذا ، كما أنه لا يفسد حجه بشيء مما ذكرنا ، انما هو مأجور بما عمل ، ولا نية له ، ومالم يعمل فلا اثم عليه ، وانما أجره تفضل من الله تعالى ، كما يتفضل على الميت بعد موته ولا نية له ، ولا عمل بأن يكتب له أجر دعاء ابنه له من بعده ، وبما يعمله غيره عنه من حج أو صدقة ولا فرق • (٢)

* **المذهب الثاني :**

ذهب المالكية والشافعية في قول آخر والحنابلة الى ان الطفل لو ارتكب محظورا ، فانه يلزم بذلك سواء أكان مميزا ، أو غير مميز ، الا انهم مع

---

(١) مغنى المحتاج جـ ١ ص ٤٦١ ، المجموع شرح المهذب جـ ٧ ص ٣١

(٢) الدر المختار شرح تنوير الابصار جـ ٢ ص ٤٦٦ ، حاشية الدر المختار جـ ٢ ص ٥٤٣ ، الهداية شرح بداية المبتدى جـ ٢ ص ٤٢٣ ، شرح العناية على الهداية جـ ٢ ص ٤٢٣ ، المحلى جـ ٧ ص ٢٧٦ - ٢٧٧ •

اتفاقهم في ذلك ، فان الشافعية لم يجعلوا على غير المميز شيئا ، لا عليه ولا على وليه . [1]

ولكن هل هي على الولى أم على الطفل ؟ .

انقسم هؤلاء الى ثلاثة آراء :

* **الرأى الاول :**

يرى المالكية في قول ، والشافعية في الأظهر ، وفي قول للحنابلة ، الى أن الطفل لو فرط بشيء من أعمال الحج ، أو كان متمتعا أو قارنا ، فان الدم في ذلك . وحكم الفدية بارتكاب المحظورات في مال الولي ، حتى وان كان للطفل مال ، لان الولي هو الذى أدخل الطفل في الاحرام . [2]

أى أنهم قالوا : أنها في مال الولى مطلقا دون أى تفصيل .

* **الرأى الثانى :**

يرى المالكية في قول ، وقيل : هو الراجح والشافعية في قول ، والحنابلة في قول ، الى أن الطفل لو ارتكب محظورا من محظورات الاحرام ، فان جزاء ذلك يكون فى مال الطفل . [3]

---

(1) مغنى المحتاج ج ١ ص ٤٦١

(2) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ج ٢ ص ٤٨٦ - ٤٨٧ ، مغنى المحتاج ج ١ ص ٤٦١ ، المجموع شرح المهذب ج ٧ ص ٣١ ، ٣٤ ، المغنى ج ٣ ص ٢٥٥ .
كما ان الشافعية قالوا : ان عمد الطفل ، كأن حلق ، أو قلم ظفرا ، أو قتل صيدا عمدا ، قالوا : ان عمد هذه الافعال وسهوها سواء ، وهذا هو المذهب عندهم ، وتجب فيه الفدية ، وهى في مال الولي ، وهو الاصح عندهم .
والقول الثانى في مال الطفل ، كما انهم قالوا : لو لبس ناسيا فلا فدية قطعا ، المجموع شرح المهذب ج ٧ ص ٣١ - ٣٢

(3) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ج ٢ ص ٤٨٦ ، المجموع شرح المهذب ج ٧ ص ٣١- ٣٢ ، المغنى ج ٣ ص ٢٢٥ .

وعلل الشافعية ذلك ، بأنه وجب لمصلحته فكان في ماله كأجرة المعلم[1]

وعلل الحنابلة لذلك ، فقالوا : ان سبب وجوب ذلك في مال الطفل ، لأنها وجبت بجنايته أشبهت الجناية على الآدمي .[2]

* **الرأي الثالث :**

وقد فصل أصحابه على النحو التالي :

* **أولا : الحنابلة :**

يرون ان كفارة الحج تكون في مال الولي ، اذا أنشأ الولي السفر ، بالطفل تمرينا له ، على الطاعة ، لانه هو السبب فيه ، وهذا كما لو أتلف مال غيره بأمره لانه لا حاجة للتمرن عليه ، لان الحج لا يجب الا مرة في العمر ، وقد لا يجب .

أما لو سافر الطفل مع الولي للتجارة أو ليستوطن مكة ، أو مما يباح للولي السفر بالطفل اليه ، فان ذلك يكون في مال الطفل ، سواء كان ذلك في وقت الحج أو غيره .[3]

---

(١) المجموع شرح المهذب جـ ٧ ص ٢١

(٢) المغني جـ ٣ ص ٢٢٥

(٣) كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٣٨١ - ٣٨٢ ، شرح منتهى الارادات جـ ١ ص ٤٧٥ ، وقال الحنابلة : ان عمد الطفل خطأ لعدم صحة قصده ، فلا يجب بفعله شيء الا فيما يجب على المكلف في خطأ ونسيان كازالة الشعر ، وقتل الصيد بخلاف الطيب ، ولبس المخيط .

كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٣٨٢ ، شرح منتهى الارادات جـ ١ ص ٤٧٥ .

* **ثانيا : المالكيـــة :**

فصلوا متى يكون الجزاء على الولي ، ومتى يكون على الطفل كتفصيلهم في النفقة الزائدة في السفر عن الحضر ، هذا في قول عنهم . (١)

وفي قول ثان : اذا ارتكب محظورا بلا ضرورة ، فالفدية في مال الاب ، وان كان لضرورة فالفدية في مال الطفل . (٢)

* **الحكم فيما لو جعل الولي الطفل يرتكب محظورا من محظورات الاحرام:**

قد يلجأ ولي الطفل أن يجعله يرتكب محظورا من محظورات الاحرام ، كحلق رأسه أو تقليم ظفر ونحو ذلك ، وقد يفعله الولي بالطفل ، اما لضرورة أو لغير ضرورة فما حكم ذلك ؟

* **أولا:** لو جعل الولي الطفل يرتكب محظورا من محظورات الاحرام لضرورة .

وذلك كأن يحلق رأسه لاذى أو تغطية رأس الطفل لبرد أو لمنع حر ونحو ذلك فقد ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين .

* **المذهب الاول :**

ذهب الحنابلة ، وفي قول للمالكية ، الى أن الولي لو طيب الطفل ، أو حلق رأسه أو قلم ظفره لضرورة ، فقد فصلوا في ذلك ، أي انه قد يكون ذلك في مال الطفل ، وقد يكون في مال الولي ، وهذا كتفصيل الحنابلة والمالكية في النفقة

---

(١) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ج ٢ ص ٤٨٦ .

(٢) التاج والاكليل لمختصر خليل ج ٢ ص ٤٨٦ .

الزائدة في سفر الحج عن نفقة الحضـر . [1]

* **المذهـب الثانى :**

ذهب الشافعيـة في قول ، والمالكيـة في قول ، الى انه لو طيب الولى الطفـل لضرورة انه لا يفصل في ذلك ، بل هي على الولـى لانه الفاعل . [2]

* **ثانيا : لو جعل الولي الطفل يرتكب محظورا من محظورات الاحرام لغير ضرورة :**

ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبيـن :

* **المذهب الاول :**

ذهب الشافعيـة والحنابلـة ، وفى قول للمالكيـة الى أن الولى لو طيب الطفـل لغير حاجـة ، فالفديـة تكون في مال الولـي ، لان هذا كمن حلق رأس محـرم بغير اذنـه . [3]

---

(١) انظر كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٣٨٢ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٢ ص ٤٨٦ - ٤٨٧ .

(٢) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٢ ص ٤٨٦ ، المجموع شرح المهذب جـ ٧ ص ٣٤ ، كما ان هناك أقوالا للشافعية والمالكية في ذلك ، حيث جعلوه كا ستعمال أو مباشـرة الطفل للطيب ، فمنهم من فضل في ذلك كالنفقـة الزائدة على الحضر ، وهم المالكيـة في قول ، ومنهم من جعله في مال الطفل ، هذا في قول للمالكية . وفى قـول للشافعيـة ، وفى قول ثان لهما جعلوه في مال الولى . لم اذكر ذلك مفصلا منعـا للتطويل . مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٢ ص ٤٨٦ ، ٤٨٧ ، المجموع شرح المهذب جـ ٧ ص ٣٣ - ٣٤ .

(٣) المجموع شرح المهذب جـ ٧ ص ٣٣ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٣٨٢ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٢ ص ٤٨٦ .

* **المذهب الثاني :**

ذهب المالكية في قول ، الى انه لو طيب الولي الطفل لغير ضرورة فحكم الفدية حكم زيادة النفقة عن نفقة الحضر . (١)

* **مقدار الفدية على الطفل :**

ذهب الحنابلة والشافعية في وجه ، الى انه لو كانت الفدية على الطفل ، ودخلها الصوم ، لم يصم الولي عنه ، اذ الصوم الواجب لا تدخله النيابة كقضاء رمضان .

يقول الحنابلة : لم يصح صوم الولي عنه ، بل يبقى في ذمته حتى يبلغ ، فان مات الطفل أطعم عنه كقضاء رمضان .

وقال الشافعية في هذا الوجه : لا يصح منه في حال الصبا ، لانه يقع واجبا والطفل ليس ممن يقع منه واجب . (٢)

وذهب الشافعية والحنابلة ، الى أنه لو كانت الفدية على الولي بسبب الطفل ودخلها الصوم ، صام عنه لوجوبها عليه ، ابتداء ، أي يكون صوم الولي

---

(١) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٢ ص ٤٨٦

(٢) كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٣٨٢ ، المجموع شرح المهذب جـ ٧ ص ٣٣ ، وفي الوجه الثاني عند الشافعية ، وقيل هو الارجح يجزئه، لان صوم الطفل صحيح . المجموع شرح المهذب جـ ٧ ص ٣٣ .

وقالوا : انه لو اراد الولي ان يفدى عنه بالمال في التخيير لم يخير ، لانه غير متعين فلا يجوز صرف المال فيه ، وقالوا : ان ذلك هو المذهب ، وقيل ان في ذلك خلافا فيه . المجموع شرح المهذب جـ ٧ ص ٣٢ ـ ٣٣ .

وقالوا : لو كانت الكفارة مرتبة في مال الطفل فحكمها يكون حكم كفارة القتل . المجموع شرح المهذب جـ ٧ ص ٣٢ ـ ٣٣

عن نفسه ، لا بالنيابة . [١]

وقال الشافعية : أنه لو وجبت الفدية على الولي بسبب الطفل ، فهي كالفدية الواجبة على البالغ بفعل نفسه ، فان اقتضت صوما أو غير فعله وأجزأه. [٢]

* **كيفية احرام الطفل المميز :**

لا خلاف بين الفقهاء في انه يصح احرام الطفل المميز بنفسه . [٣]

ولكن هل يشترط في صحة حج الطفل المميز اذن الولي أم لا ؟ -

ذهب المالكية والشافعية والحنابلة ، الى أنه لابد لحج الطفل المميز أن يأذن له الولي . [٤]

وعللوا لما ذهبوا اليه بما يأتي :

ان الحج عبادة كسائر العبادات ، والعبادات أحد نوعي العقود ، فكان منه ما يعقده المميز لنفسه باذن وليه كالبيع .

---

(١) كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٣٨٢ ، شرح منتهى الارادات جـ ١ ص ٤٧٥، المجموع شرح المهذب جـ ٧ ص ٣٢

(٢) المجموع شرح المهذب جـ ٧ ص ٣٢

(٣) الدر المختار شرح تنوير الابصار جـ ٢ ص ٤٦٦ ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٢ ص ١٤٤ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٢ ص ٤٨١ ، مغني المحتاج جـ ١ ص ٤٦٢ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٣٨٠ .

(٤) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٢ ص ٤٨١ ، مغني المحتاج جـ ١ ص ٤٦٢ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٣٨٠ .

كما ان الحج عقد يؤدي الى لزوم مال ، فلم ينعقد بنفسه كالبيع . [1]

* **حكم انعقاد حج الطفل المميز بدون اذن وليه :**

ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين :

* **المذهب الاول :**

ذهب المالكية في قول ، وفي وجه للشافعية ، الى ان احرام الطفل ينعقد اذا كان بدون اذن وليه ، ويصح ذلك ، لانه تنعقد صلاته فكذلك حجه . [2]

* **المذهب الثاني :**

ذهب الحنابلة ، وفي الوجه الأصح عند الشافعية ، وفي قول عند المالكية الى ان حج الطفل المميز لا يصح ، اذا كان بغير إذن وليه .

وعللوا لما ذهبوا اليه ، بأن الحج يفتقر في ادائه إلى المال ، فلم يصح بغير اذن الولي ، وهذا بخلاف انعقاد صلاته ، اذ أنها لا تحتاج في ادائها الى مال ولهذا لم ينعقد بنفسه كالبيع . [3]

* **حكم تحليل الولي للطفل اذا أحرم بالحج :**

احرام الصبي بالحج اما ان يكون باذن الولي ، أو بغير اذنه .

---

(١) كشاف القناع عن متن الاقناع ج ٢ ص ٣٨٠ ، المغني ج ٣ ص ٢٥٣ .

(٢) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ج ٢ ص ٤٨١ - ٤٨٢ ، مغني المحتاج ج ١ ص ٤٦٢، المجموع شرح المهذب ج ٧ ص ٢١ ، ٢٢

(٣) كشاف القناع عن متن الاقناع ج ٢ ص ٣٨٠ ، المغني ج ٣ ص ٢٥٣ ، مغني المحتاج ج ١ ص ٤٦٢ ، المجموع شرح المهذب ج ٧ ص ٢١ - ٢٢ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ج ٢ ص ٤٨٢ .

* **أولا : اذا كان باذنــه :**

ذهب المالكيـة والحنابلـة ، ومفهوم قول الشافعيـة ، الى انه ليس للولى تحليـل الطفل اذا أحرم باذنـه كالبالـغ . (١)

* **ثانيا : اذا كان بدون اذ نـه :**

ذهب المالكية والشافعية ، الى ان لولي الطفل المميز تحليلـه اذا أحرم بغيـــــر اذنــه . (٢)

مع اتفاقهـم في ذلك الا ان الشافعيـة ، قالوا : ان تحليل الولى للطفل المميـــز اذا أحرم بدون اذنــه ، يكون اذا قالوا : أنه يصح احرامـه بلا اذنـه ، وكأنهـــم أرادوا بذلك انه لو أحـرم باذن الولي ليس للولـي تحليلـه من احرامـه (٣)

---

(١) مواهب الجليل لشرح مختصـر خليل جـ ٢ ص ٤٨٢ ، كشاف القناع عن متن الاقنـــاع جـ ٢ ص ٣٨٠ ، مغنى المحتاج جـ ١ ص ٤٦٢ ، المجموع شرح المهذب جـ ٧ ص ٢٢- ٢٣
وقال المالكية : وللولى الرجوع بعد الاذن ، وقبل الاحرام ، ولا سيما اذا كان ذلـــك لمصلحة الطفل .
مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٢ ص ٤٨٢ .

(٢) التاج والاكليل لمختصر خليل جـ ٢ ص ٤٨١ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليـــل جـ ٢ ص ٤٨١ ، مغنى المحتاج جـ ١ ص ٤٦٢ ، المجموع شرح المهذب جـ ٧ ص ٢٣ .
وقال المالكية : كما ان للولي ابقاءه على احرامه بحسب مايرى من المصلحة فـــان كان يرتجى بلوغـه ، فالاولى تحليله ليحرم بالفرض بعد بلوغه.
مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٢ ص ٤٨١ .

(٣) مغنى المحتاج جـ ١ ص ٤٦٢ ، المجموع شرح المهذب جـ ٧ ص ٢٣ .
كما ان مفهوم المخالفة من قول الحنابلة عندما قالوا : انه ليس لولى المميـــز ان يحلله اذا أحرم باذنه ، فمفهوم المخالفة من قولهم ان له احلاله اذا أحـــرم ==

* **حكم احرام الولى عن الطفل المميز :**

ذهب الفقهاء في حكم احرام الولى عن الطفل المميز الى مذهبين :

* **المذهب الاول :**

ذهب الحنفية ، وفي الاصح عن الشافعية ، الى أن للولى ان يحرم عن الطفل المميز .

كما ان الحنفية قالوا : وينبغي للولى ان يجرد المميز قبله ويلبسه ازارا ورداء مبسوطين .(1)

* **المذهب الثاني :**

ذهب المالكية والحنابلة ، وفى وجه عند الشافعية الى أن ذلك لا يصح .(2)

== من غير اذنه . والله اعلم .

كشاف القناع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٣٨٠ .

حكم فدية الطفل اذا ارتكب محظورا من محظورات الاحرام ولم يكن احرم باذن وليه :

ذهب الشافعية الى انه لو أحرم الطفل بغير اذن وليه فالفدية في ماله ، أى في مال الطفل ، وهذا كما لو اتلف شيئا لآدمى .

وقيل ان فى ذلك وجهين ، وقيل : عن ذلك انه ضعيف وغريب .

المجموع شرح المهذب جـ ٧ ص ٣٢ .

كما ان المالكية قالوا : ان الطفل المميز يحرم من الميقات ، وان كان يجوز ادخاله بغير احرام . مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٢ ص ٤٧٦ .

(1) حاشية رد المحتار جـ ٢ ص ٤٦٦ ، الهداية شرح بداية المبتدى جـ ٢ ص ٢٤٣ ، مغنى المحتاج جـ ١ ص ٤٦١ ، المجموع شرح المهذب جـ ٧ ص ٢٣ .

(2) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٢ ص ٤٨٢ ، كشاف القناع عن متن الاقناع جـ٢ ص ٣٨٠ ، شرح منتهى الارادات جـ ١ ص ٤٧٤ ، المجموع شرح المهذب جـ ٧ ص ٢٣ .

وعللوا لما ذهبوا اليه بما يأتـي :

* **أولا:** قالوا ان القاعدة ، أن كل فعل يمكن للصبي فعله فليس لوليه ان يفعلـه عنه ، ولاشك ان المميز يمكنه مباشرة الاحرام ، فلا يصح أن يفعله الولي عنه وهذا تعليل المالكية . (١)

* **ثانيا :** ان عدم احرام الولي عن المميز لعدم الدليل وهذا تعليل الحنابلة . (٢)

* **ثالثا :** قالوا : أنه لو قلنا أنه يصح استقلال الطفل ، لم يصح احرام الولي ، وهـذا تعليل الشافعيـة . (٣)

* * *

---

(١) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٢ ص ٤٨٢ .

(٢) كشاف القنـاع عن متن الاقناع جـ ٢ ص ٣٨٠ ، شرح منتهى الارادات جـ ١ ص ٤٧٤

(٣) المجموع شرح المهذب جـ ٧ ص ٢٣ .

الفصل السادس

في نسبه

وفيه مباحث :

المبحث الأول : في أقل مدّة الحمل وأكثره وأثر ذلك في ثبوت نسبه من أبيه

المبحث الثاني : في اللقيط وبمن يلتحق .

المبحث الثالث : في حكم العمل بالقيافة في إثبات النسب .

المبحث الرابع : في نفيه باللعان وآثار ذلك .

* الفصل السادس : في نسبـــــه :

* المبحث الاول : في أقل مدة الحمل وأكثره ، وأثر ذلك في ثبوت نسبه من أبيـــه :

إن من اهتمام الاسلام بالطفل وإن كان الاهتمام بالطفل هو أساسا اهتمام بالانســـان فلم يهتم فقط بتكثير النوع البشرى ، وانما أراد له الكرامة ، ولذلك فقد اهتم بنسبه أكبر اهتمام ٠

وحتى لا تختلط الانساب ببعضها حرم الزنا ، وأحل الزواج ، وشرع العـــدد بأنواعها ، ومن حكم تشريعها هو حفظ الانساب ، بل ذهب الى ابعد من ذلــك بأن حدد أقل مدة للحمل حتى يلحق نسب الطفل بأبيه ، كما حدد أكثر مــدة الحمل ، حتى يعرف الانسان من ينتسب اليه ، اذا كان هناك طلاق ، أو خلـــع أو لعان ، وغير ذلك ٠

كما ان بحث ذلك مفصلا لا يمكن استيعابه في هذا المبحث لطوله ، ولأهميتـــه ولكن لابد من بيان أقل مدة للحمل وأكثرها حتى يمكن بعد ذلك بناء الحكـــم عليـــه ، ولن أخوض في تلك التفصيلات ، وانما ليكون القارىء على بصيرة عـــن تلك المدة ٠

* أولا : في أقل مدة للحمـــل :

لا خلاف بين الفقهاء في أن أقل مدة للحمل هى ستة أشهـــر ٠ (١)

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ج ٣ ص ٤٥ ، شرح العناية على الهداية ج ٣ ص ٤٤٢ - ٤٤٣ ، شرح الامام ابى الحسن المسمى كفاية الطالب الربانى ج ٢ ص ١٠٥ ، أحكـــام القرآن لابن العربى ج ٤ ص ١٦٩٧ - ١٦٩٨ ، الام ج ٥ ص ٢٢٢ ، المهذب للشيرازى : ج٢ ص ١٢٢ ، الإنصاف ج ٩ ص ٢٧٤ ، الفروع ج ٥ ص ٥٣٧ ، المحلى ج ١٠ ص ٣١٦ ٠

وعلى هذا فمن تزوج بامرأة ، وهو ممن يولد له ، وكان لهما ستة أشهر من وقت الدخول ، وجاءت بولد ، لحقه نسبه .

فان جاءت به لاقل من ذلك فلا يلحقه نسبه .

واستدلوا على أن أقل مدة للحمل هى ستة أشهر بالكتاب والاثر .

* **أولا : من الكتاب :**

أ - قوله تعالى : (وَوَصَّيْنَا الْإِنسَانَ بِوَالِدَيْهِ إِحْسَانًا حَمَلَتْهُ أُمُّهُ كُرْهًا وَوَضَعَتْهُ كُرْهًا وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا). (١)

ب - قوله تعالى : (وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ)(٢) الآية .

* **وجه الدلالة من الآيتين :**

في الآية الاولى دليل على أن أقل الحمل هو ستة أشهر ، لانه جعل فى الآية الثانية مدة الرضاعة التامة حولين ، فاذا حط منه مدة الرضاعة التامة ، وهو أربع وعشرون شهرا لم يبق الا ستة أشهر ، وبه قال الاطباء ، ولعل تعيين أقل مدة الحمل ، وأكثر مدة الرضاع لانضباطهما ، وتحقق ارتباط النسب والرضاع بهما . (٣)

---

(١) سورة الاحقاف آية/ ١٥

(٢) سورة البقرة آية/ ٢٣٣

(٣) أنوار التنزيل وأسرار التأويل المسمى تفسير البيضاوى للامام ناصر الدين ابو الخير عبد الله بن عمر الشيرازى البيضاوى ، دار الفكر ص ٦٦٦ - ٦٦٧ ، تفسير ابو السعود ==

* **ثانيا : من الاثـــر :**

روى ان امرأة تزوجت فولدت لستة أشهر من يوم ان تزوجت ، فأتى بها عثمان ، فأراد ان يرجمها ، فقال ابن عباس لعثمان : انها ان تخاصمكم بكتاب اللــــــه تخصمكم[1] قال اللـه عز وجل : (وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلاثُونَ شَهْرًا)[2] وقـــــال (وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ)[3] فالحمــل ستة أشهر والفصال أربعة وعشرون شهرا ، فخلى سبيلها ". [4]

وروى أن عثمان قد أتي بامرأة قد ولدت لستة أشهر ، فأراد ان يقضي عليهــــــا بالحد ، فقال لـه علي رضي اللـه عنه : ليس ذلك عليها ، قال تعالـــــــــــى : (وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلاثُونَ شَهْراً)[5] وقال تعالى : (وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ)[6] فالرضاع أربعة وعشرون شهرا ، والحمل ستة أشهر ، فرجـــع

== المسمى ارشاد العقل السليم الى مزايا القرآن الكريم لقاضي القضاة الامام ابي السعود محمد بن محمد العمادى الناشر دار احياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان ج ٨ ص٨٢- ٨٣ .

(١) خصمه : غلبــه .

(٢) سورة الاحقاف آية / ١٥

(٣) سورة البقرة آية / ٢٣٣

(٤) احكام القرآن لابن العربي ج ٤ ص ١٦٩٧ ، ١٦٩٨ ، وانظر السنن الكبرى ، وقال اتـــى بها عمر بدل عثمان رضي اللـه عنهما ج ٧ كتاب العدد ، باب ماجاء في اقل الحمل ص ٤٤٢ .

(٥) سورة الاحقاف آية / ١٥

(٦) سورة البقرة آية / ٢٣٣

عثمان عن قوله ، ولم يحدهـــــا " . (1)

---

(١) الجامع لاحكام القرآ ن جـ ١٦ ص ١٩٣

وانظر السنن الكبرى جـ ٧ كتاب العدد باب ماجاء في أقل الحمل ص ٤٤٢ ـ ٤٤٣ ، وزاد فأمر بها أن ترد فوجدت قد رجمت .

قال ابن القيم ـ رحمه الله ـ في اقل مدة الحمل في كتابه التبيان في اقسام القرآ ن . قال " وأما أقل مدة الحمل فقد تظاهرت الشريعة والطبيعة على أنها ستة أشهر ، قـــال تعالى : (وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلاثُونَ شَهْراً) ، وقال تعالى : (وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْـــــنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ) ، وقال جالينوس : كنت شديـــــد الفحص عن مقادير ازمنـة الحمل ، فرأيت امرأة واحدة ولدت في مائة وأربع وثمانيـن ليلـة ، وزعم صاحب الشفاء انه شاهد ذلك ". ص ٢١٣ .

وبعد ان بينا رأى الفقهاء في ذلك يحسن بنا ان نبين رأى الطب الحديث في أقل مدة الحمل ، جاء في كتاب خلق الانسان بين الطب والقرآ ن قال : " أما أقل الحمـــل فيتفق فيه الطب والشرع وكلام الفقهاء تمام الاتفاق ، فالطب يقرر أن أقـــــل الحمل الذى يمكنه العيش ، بعد ستة أشهر ، وفى الواقع ، قليلا ما يعيـــــش هذا المولود ـ واستدل على ذلك ـ بما نشر في جريدة البلاد في ١٣٩٩ /١/٢٤ هـ ـ الموافق ١٩٧٨/٢/٢٤ م تحقيقا صحفيا عن مولود طفل ، في مستشفى الولادة فـــى جدة عمرة ستة أشهـر ، ووزنـه ٦٠٠ جرام فقط ، واستمرت حياته حتى كتابـــة التحقيق ستة أيام ، وليس يدرى ماجرى لـه بعد ذلك ". ص ٤٥١ بتصرف .

وأيا كان فقد تبين من هذا ان أقـل الحمل ستة أشهر ، والله اعلم .

* **ثانيا : أكثر الحمــل :**

ان في تحديد أكثر مدة الحمل حتى يمكن معرفة انتساب الولد لابيه ، وهذا كمعتدة الطلاق الرجعى ، كأن تكون لم تقر بانقضاء العدة ، ومكث حملهـــا أقصى زمن الحمل ، فهنا ينسب الولد للمطلق ، أو كالتى يستراب هل هى حامل أم لا ، فتمكث أقصاه حتى تزول الريبة ، أو ان تكون طلقيت ، أومات عنها فلم تنكــح حتى انتهت عدة طلاقهــا أو عدتها لموته ، ومكثت أقصى مدة الحمل ، فانـــه يلحقه الولد ، وانقضت عدتها بذلك .

الا أن الفقهاء اختلفوا في أكثر مدة الحمل الى ثلاثة مذاهب :

* **المذهب الاول :**

ذهب الحنفية ، وفى رواية عن الامام احمد ، أن أقصى مدة للحمل سنتان .(١)

واستدلوا لما ذهبوا اليه من الاثر .

أ - لخبر السيدة عائشة رضى الله عنها ، قالت : " ما تزيد المرأة في الحمل علـــى سنتين ، ولا قدر ما يتحول ظل عمود المغزل ". (٢)

ب - وما روى أن رجلا جاء عمر بن الخطاب رضى الله عنه ، فقال يا أمير المؤمنيـــن انى غبت عن امرأتى سنتين ، فجئت وهى حبلى ، فشاور عمر رضى الله عنـــه ناسا في رجمها ، فقال معاذ بن جبل رضى الله عنه ، يا أمير المؤمنين : إن كان

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ج ٣ ص ٤٥ ، شرح فتح القدير ج ٤ ص ٣٦٢ ، شرح العناية على الهداية ج ٤ ص ٣٦٢ ، المغنى ج ٧ ص ٤٧٧ ، الانصاف ج ٩ ص ٢٧٤ الفروع ج٥ ص٥٣٧

(٢) السنن الكبرى ج ٧ كتاب العدد باب ماجاء في أكثر الحمل ص ٤٤٣ ، سنن الدار قطنى ج ٣ كتاب النكاح ص ٣٢٢ .

لك عليها سبيل فليس لك على ما في بطنها سبيل فاتركها حتى تضع ، فتركها ، فولدت غلاما قد خرجت ثناياه ، فعرف الرجل الشبه فيه ، فقال ابني ورب الكعبة ، فقال عمر رضي الله عنه ، عجزت النساء ان يلدن مثل معاذ لولا معاذ لهلك عمر . (1)

* **وجه الدلالة :**

قالوا ان قول السيده عائشة رضي الله عنها ، محمول على السماع ، لانه لا يدرك بالرأى ، ولان العقل لا يهتدى الى معرفة المقادير ، وظل المغزل ، مثل للقلة لانه حال الدوران ، أسرع زوالا من سائر الظلال . (2)

* **مناقشة أدلة هذا المذهب:**

ان قولهم ان هذه مقادير لا تكون الا سماعا ، وان سلمنا بها ، ولكن طرقها مشكوك فيها . (3)

* **المذهب الثاني :**

ذهب الشافعية ، وفي قول للمالكية ،وفي ظاهر المذهب للحنابلة ، الى أن أقصى

---

(1) السنن الكبرى جـ ٧ كتاب العدد باب ماجاء في أكثر الحمل ص ٤٤٣ ، سنن الدار قطني جـ ٣ كتاب النكاح ص ٣٢٢ .

(2) الدر المختار شرح تنوير الابصار جـ ٣ ص ٥٤٠ ، الهداية شرح بداية المبتدى جـ ٤ ص ٣٦٢ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ٣ ص ٤٥ .

(3) وذلك ان ما استدلوا به عن جميلة بنت سعد قال عنه ابن حزم : ان جميلة بنت سعد مجهولة لايدرى من هي ، فبطل هذا القول . وأما ما روى عن عمر رضي الله عنه فقد ==

مدة الحمل أربع سنوات .(١)

واستدلوا على ما ذهبوا اليه بما حدث في الوجود ، أو بالاستقراء ، وبالمعقول.

* **أولا : بالاستقراء :**

فعن مالك بن أنس ان السيدة عائشة رضي الله عنها قالت : " لا تزيد المرأة في حملها على سنتين ، قدر ظل المغزل ، فقال : سبحان الله ، من يقول هذا ؟ هذه جارتنا امرأة محمد بن عجلان(٢)، امرأة صدق وزوجها رجل صدق ، حملت ثلاثة أبطن في اثني عشر سنة ، تحمل كل بطن أربع سنين ، وكانت تسمى حاملة

== قال عنه ابن حزم : كذلك هو من طريق عبد الرزاق عن سفيان الثوري عن الاعمش عن ابي سفيان عن أشياخ لهم عن عمر ... الخ قال ان هذا ايضا باطل ، لانه عن ابي سفيان وهو ضعيف عن اشياخ لهم وهم مجهولون .
المحلى جـ ١٠ ص ٣١٦ .

(١) مغني المحتاج جـ٣ ص ٣١٩ ، المهذب جـ ٢ ص ١٢١ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٤ ص ١٤٩ ، التاج والاكليل جـ ٤ ص ١٤٩ ، بداية المجتهد و نهاية المقتصد جـ ٢ ص ٩٣ ، المغني جـ ٧ ص ٤٧٧ ، الانصاف جـ ٩ ص ٢٧٤ ، الفروع جـ ٥ ص ٥٣٧ ، كما ان الرواية في المذهب المالكي : اختلفت فكما قيل اربع سنوات ، قيل خمس ، وقيل سبع ، واختلف في تشهير أي منها .
الخرشي على مختصر سيدي خليل جـ٤ص١٤٣ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٤ ص١٤٩

(٢) محمد بن عجلان المدني القرشي مولى فاطمة بنت الوليد بن عتبة بن ربيعة ، أبو عبد الله أحد العلماء العاملين روى عن أبيه وأنس بن مالك ، ورجاء بن حيوه وآخرين ، كان ثقة وقد وثقه كثيرون منهم صالح بن احمد عن أبيه ، وابن معين ، وأبو حاتم والنسائي كان عابدا فقيها الا انه حمل منه اختلاط في صحيفته، وعلى هذا لا يحتج به الا بما يروى عنه الثقات ، كما ان الامام مسلم خرج له في المتابعات ولم يحتج به . مات رحمه الله بالمدينة سنة ثمان وأربعين . تهذيب التهذيب جـ ٩ ص ٣٤١ ومابعدها .

الفيـــل . [١]

الى غير ذلك من الوقائع ، وقالوا : إن ما لا نص فيه يرجع فيه الى الوجود . [٢]

* **ثانيا : من المعقـــول :**

ان عمر بن الخطاب رضي اللـه عنه ضرب لا مرأة المفقود أربع سنين ، ولم يكـــن ذلك الا لانه غاية الحمل . [٣]

* **مناقشة أدلة هذا المذهب :**

نوقشت أدلة أصحاب هذا المذهب بما يأتي .

* **أولا :** بما استدلوا به من الاستقراء .

إن هذه الأخبار كلها مكذوبة ولا يعرف قائلها . [٤]

كما ان الحكاية التي نسبت الى مالك يحتمل خطؤها ، وقد يكون طهر المـــرأة امتد الى اربع سنين أو أكثـر ، وحملت بالولد سنتين على قول أصحاب المذهب الاول أو حملت به لتسعة أشهر على غالب مدة الحمل . [٥]

كما ان ذلك ، وهو الحمل لاربع أو خمس ، يكون في غاية الندرة ، فلا تتعلـــــق به الاحكام ، فكيف يحتج بها على ثبوت نسب أو نفيه . [٦]

---

(١) سنن الدار قطني ج ٣ كتاب النكاح ص ٣٢٢ ، السنن الكبرى ج ٧ كتاب العدد باب ماجاء في اكثر الحمل ص ٤٤٣ .

(٢) المغني ج ٧ ص ٤٧٧ - ٤٧٨ .

(٣) قال في السنن الكبرى : " وقول عمر رضي اللـه عنه في امرأة المفقود تربص اربع سنين يشبه ان يكون انما قاله لبقاء الحمل اربع سنين " . ج ٧ كتاب العدد باب ماجـــاء في اكثر الحمل ص ٤٤٣ ، وانظر المغني ج ٧ ص ٤٧٨ .

(٤) هذا قول ابن حزم ، المحلى ج ١٠ ص ٣١٧ .

(٥) الدر المختار شرح تنوير الابصار ج ٣ ص ٥٤٠ .

(٦) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ج ٣ ص ٤٥

وقال أصحاب المذهب الاول : انهم أخبروا عن امرأة انها وجدت ذلك مدة تسعة أشهر من الحركة ، وانقطاع الدم ، وكبر البطن ، وأدرك الطلق فحين جلست القابلة تحتها ، أخذت في الطلق ، فكلما طلقت ، اعتصرت ماء هكذا شيئا فشيئا ، الى أن انضمر بطنها ، وقامت عنها قابلتها عن غير ولادة.(١)

أما استدلالهم بالمعقول من ان عمر رضي الله عنه ضرب لا مرأة المفقود أربع سنين وماذلك لا لا ن أقصى مدة الحمل اربع سنين ، أقول : ليس بلازم أن يكون ذلك مرتبا على أن هذه هي أقصى مدة للحمل ، بل الظاهر انه ضربها لتتيقن حياته من موته . والله اعلم .

* **المذهب الثالث :**

ذهب الظاهرية الى أن أقصى مدة الحمل تسعة أشهر ،(٢) واستدلوا على ما ذهبوا اليه بالأثر .

عن سعيد بن المسيب قال : قال عمر بن الخطاب : " ايما رجل طلق امرأته فحاضت حيضة ، أو حيضتين ، ثم قعدت فلتجلس تسعة أشهر حتى يستبين حملها ، فان لم يستبين حملها في تسعة أشهر ، فلتعتد بعد التسعة الاشهر ثلاثة أشهر عدة التى قد قعدت عن المحيض . (٣)

وقالوا : هذا عمر لا يرى الحمل أكثر من تسعة أشهر .

---

(١) الهداية شرح بداية المبتدى جـ ٤ ص ٣٦٢

(٢) المحلى جـ ١٠ ص ٣١٦

(٣) المحلى جـ ١٠ ص ٣١٧

قال على رضى الله عنه إلا ان الولد قد يموت في بطن امه فيتمادى بلا غاية حتى تلقيه متقطعا في سنين .(١)

* **الترجيح :**

مما سبق عرضه من أدلة اصحاب المذاهب السابقة ، ومناقشة ما أمكن مناقشته فان الراجح هو ماذهب اليه الظاهرية ، وهو ان أكثر مدة الحمل تسعة أشهر. وذلك لما قد ذكرته عند مناقشة تلك الادلة ، حتى ان بعض الفقهاء جعل اكثر مدة الحمل ثلاث سنين ، بل ان بعضهم قال : ليس لا قصاه وقت يوقف عليه وسواء من حدد له بالسنين ، أو لم يحدد أمده ، كيف نقول هذا ؟ وهذا مشكل مع كثرة الفساد في هذا الزمان ، وان صحت هذه الحكايات ، فنحن لا نتهم قائليها بالكذب ، نقول قد تكون صحيحة ، وذلك كما نعلم ان أكثر طهر المرأة لاحد لاكثره ، فقد تمكث المرأة وقت طهر ثلاث أو اربع سنين ، ومن ضمنها تحمل لمدة تسعة أشهر .(٢) . والله اعلم .

---

(١) المحلى ج١٠ ص ٣١٧

(٢) ولنرى رأى الطب الحديث في اكثر مدة الحمل طالما انه ليس هناك نصوص شرعية تحدد أكثر الحمل .

فقد حدد أكثر مدة الحمل بتسعة أشهر ، وهذا كما جاء في كتاب خلق الانسان بين الطب والقرآن ، قال : " أما اكثر الحمل عند الاطباء ، تسعة اشهر ، فلا يزيد عن شهر بعد موعده ، والا لمات الجنين في بطن امه ... ويعتبرون ما زاد عن ذلك نتيجة خطأ في الحساب .... الا ان الجنين قد يموت في بطن أُمه ، ويبقى فيها أمدا طويلا ، وهذا معروف عند الأطباء ، قد يتكلس - يعني .ترسب فيه أملاح ===

- - - - - - - - - - - - - - - - - -

== الكالسيوم ، فيصبح مثل الجير - الجنين-بعد موته ، ثم يقذفه الرحم بعد فترة وقد يقذفه على فترات متقطعة ؛ وهذا كما جاء عن علي رضي الله عنه في المحلى جـ ١٠ ص ٣١٧ كما سبق أن ذكرناه ٠

قال ايضا صاحب كتاب خلق الانسان بين الطب والقرآن " ٠٠٠٠ وقد وجدت نساء ممن كن يترددن على عيادتي يزعمن أنهن حوامل ، لعدة سنوات ، وبالفحص تبين انهن لم يكن حوامل ٠٠٠٠ وانما كان ذلك الحمل كاذبا " ص ٤٥٢ - ٤٥٣ ٠

وهذا كما في قصة المرأة ، التي مكثت تسعة اشهر ولم تلد كما سبق ان ذكرنا انظر ص ٧٣٣ ٠

والحمل الكاذب : هو حالة تصيب النساء اللائي يبحثن عن الإنجاب دون أن ينجبن فتكون هناك أعراض كأعراض الحمل الحقيقي ٠٠٠ وقد يحدث لاحدى هؤلاء الواهمات بالحمل الكاذب وتتصور ان الجنين بقي في بطنها سنينا ، وقد يحدث بعد ذلك انها تحمل فعلا فتضع طفلا طبيعيا في فترة حمله ، ولكنها نتيجة لوهمها وإيهامها من حولها تتصور انها حملته كل تلك السنوات ٠

خلق الانسان بين الطب والقرآن ص ٤٥٣ - ٤٥٤ ، كتاب الحمل والولادة - العقم عند الجنسين : اعداد محمد رفعت ونخبة من اساتذة الطب بجمهورية مصر العربية ، الطبعة الثالثة ١٣٩٩ هـ - ١٩٧٩ م دار المعرفة للطباعة والنشر من ص ٢٦ الى ص ٣٠ ٠

ومن اراد الاستزادة لمعرفة اسباب الحمل الكاذب فليراجع المرجع السابق ،

وان كنت قد رجحت رأي اصحاب المذهب الثالث وهو ان أكثر مدة الحمل تسعة أشهر ، ولكن لا نقطع بذلك ، ويمكن الرجوع الى الطب لتبين الامر والا يمكن أن يضرب له مدة سنة ، حتى لو كان هناك خطأ في حساب الاشهر فالسنة كافية ٠ والله تعالى اعلم ٠

* **المبحث الثاني : في اللقيط ، ومن يلتحق :**

* **أولا : تعريف اللقيط :**

* **اللقيط لغة :** من لقط الشيء ، أخذه من الارض ، وقد غلب اللقيط على المولود المنبوذ .[(١)]

* **اللقيط شرعا :** عرف الفقهاء اللقيط بعدة تعريفات ، وقد اخترت تعريف الحنابلة وهو :

اللقيط : طفل لا يعرف نسبه ولا رقه ، أو ضل الطريق الى سن التمييز .[(٢)]

وسمي هذا الطفل لقيطا ، من باب تسمية الشيء باسم عاقبته ، هذا كقوله تعالى : ((إِنِّيٓ أَرَانِيٓ أَعْصِرُ خَمْرًا)).[(٣)]

---

(١) المصباح المنير جـ ٢ كتاب اللام مادة لقط ص ٥٥٧ ، مختار الصحاح باب اللام مادة لقط ص ٦٠٢ .

(٢) شرح منتهى الارادات جـ٢ ص ٤٨١

واليك تعريفات الفقهاء للقيط وذلك للفائدة :

* عرفه الحنفية : اسم لحي مولود طرحه أهله خوفا من العيلة ـ الفقر ـ أو فرارا من تهمة الريبة . حاشية رد المحتار جـ ٤ ص ٢٦٩ .

* وعرفه المالكية : بأنه صغير آدمي لم يعلم أبواه ولا رقه ، وهذا تعريف ابن عرفه من المالكية : الشرح الكبير جـ ٤ ص ١٢٤ .

* وعرفه الشافعية : بأنه صغير أو مجنون منبوذا لا كافل له معلوم ، ولو مميزا لحاجته الى التعهد . الاقناع في حل الفاظ ابي شجاع جـ ٢ ص ٤١

(٣) سورة يوسف آية / ٣٦ .

وقولـه تعالى : (إِنَّكَ مَيِّتٌ وَإِنَّهُم مَّيِّتُونَ). [1] سمى العنب خمرا ، والحي الذى يحتمل الموت ميتـا باسم العاقبة . [2]

* **ثانيا : حكم التقاطه :**

لا خلاف بين الفقهاء في طلب الشارع بالتقاط اللقيط ممن وجده . [3]

وقد استدلوا لما ذهبوا اليه بالكتاب والسنة والاثر .

* **أولا : من الكتاب :**

أ - قوله تعالى : (وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ). [4]

ب - قوله تعالى : (وَمَا تَفْعَلُوا مِنْ خَيْرٍ فَإِنَّ ٱللَّهَ بِهِۦ عَلِيمٌ). [5]

جـ - قوله تعالى : (وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا ٱلنَّاسَ جَمِيعـًا) . [6]

* **ثانيا : من السنة :**

عن جابر بن عبد الله رضى الله عنهما ، عن النبي صلى الله عليه وسلم قـال: " من لا يرحم لا يرحم ". [7].

---

(١) سورة الزمر آية / ٣٠

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٦ ص ١٩٧ .

(٣) حاشية رد المحتار جـ ٤ ص ٢٦٩ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ٣ ص ٢٩٧ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٦ ص ٨٠ الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ ٧ ص ١٣٠ ، الاقناع في حل الفاظ ابى شجاع جـ ٢ ص ٤١ ، المهذب جـ ١ ص ٤٤١ ، شرح منتهى الارادات جـ ٢ ص ٤٨٢ ، المغنى جـ ٥ ص ٤٤٧ ، المحلى جـ ٨ ص ٢٧٣ .

(٤) سورة المائدة آية / ٢

(٥) سورة البقرة آية/ ٢١٥

(٦) سورة المائدة آية/ ٣٢

(٧) صحيح الامام البخارى جـ ٨ كتاب الادب باب رحمة الناس والبهائم ص ١٠

ووجه الاستدلال من الكتاب والسنة ظاهر .

* **ثالثا : من الاثر :**

عن سنين أبي جميلة[(1)] ، رجل من بني سليم ، أنه وجد منبوذا في زمان عمر بن الخطاب ، قال فجئت به الى عمر بن الخطاب ، فقال : ما حملك على أخذ هذه النسمة ؟ فقال : وجدتها ضائعة ، فأخذتها ،فقال عريفة : يا أمير المؤمنين ، انه رجل صالح فقال عمر : أكذلك ، قال : نعم ، فقال عمر بن الخطاب اذهب فهو حر ، ولك ولاؤه ، وعلينا نفقته ". [(2)]

ومع اتفاق الفقهاء في طلب الشارع بالتقاط ممن وجده ، الا انهم اختلفوا في الوجه

---

(١) سنين أبو جميلة الضمرى ، وقيل السلمى ، وقيل اسم أبيه فرقد ، ادرك النبي صلى الله عليه وسلم عام الفتح ، وحج معه ، وروى عنه ، وعن ابي بكر وعمر رضي الله عنهما ، روى عنه الزهرى .
الاستيعاب في اسماء الاصحاب جـ ٢ ص ١٣٤ ومابعدها ، اسد الغابة في معرفة الصحابة جـ ٢ ص ٣٦١ ، تهذيب التهذيب جـ ٤ ص ٢٤٥ .

(٢) موطأ الامام مالك على تنوير الحوالك جـ ٢ كتاب الاقضية باب القضاء في المنبوذ ص ٢١٢ . وجاء بلفظ قريب في السنن الكبرى جـ ١٠ كتاب الولاء باب من وجد منبوذا ، فالتقطه لم يثبت عليه ولاء ص ٢٩٨ .
وقال عنه في تلخيص الحبير ، قال : رواه مالك في الموطأ، والشافعى عنه عن ابن شهاب عنه به ، وعلقه البخارى بمعناه . جـ ٣ كتاب اللقيط ص ٧٧ .
ومعنى قوله : ولك ولاؤه : جعله مولاه كأنه اعتقه اذا التقطه ، فأنقذه من الموت ، أو أن يلتقطه غيره فيدعى رقبته ، وقيل أمر بتربيته ، وليس ولاء العتق .
النظم المستعذب في شرح غريب المهذب جـ ١ ص ٤٤١ .

الذى شرع عليه هذا الطلب ، فقد ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين :

* **المذهب الاول :**

ذهب الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة الى ان التقاط اللقيط فرض كفاية[١]٠

إلا ان الحنفية لم يجعلوا فرض الكفاية على عمومه بل قالوا : انه قد يكون فرض عين ، وقد يكون فرض كفاية ، وقد يكون مندوبا كما يأتى :

ويكون فرض عين إذ ا لم يعلم به غيره كأن وجده فى مفازة ، وهذا كمن رأى أعمى يقع في البئر ونحوه ، ويفترض عليه حفظه من الوقوع ٠

ويكون فرض كفاية ، وذلك ان غلب على ظن المتلقط هلاكه ، ان لم يرفعه لحصول المقصود بالبعض وهو صيانته ٠

ويكون مندوبا ان كان في غالب رأيه انه لا يهلك ، كأن وجده في المصر ٠ [٢]

* **المذهب الثانى :**

ذهب الظاهرية ، الى ان التقاط اللقيط واجب على من بحضرته أن يقوم به ٠ [٣]

* **رابعا : الحكمة من مشروعية التقاط اللقيط :**

ان من حكمة مشروعية التقاط اللقيط ، هو إحياء نفس بريئة لا ذنب لها ، إذا تركت ، قد يكون مصيرها الضياع ، أو الموت ، وفى التقاطه إحياء لنفس قد يكون منها الصلاح ٠

---

(١) حاشية رد المحتار ج ٤ ص ٢٦٩ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ج ٣ ص ٢٩٧ ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ج ٦ ص ٨٠ ، الخرشى على مختصر سيدى خليل ج ٧ ص ١٣٠ ، الاقناع في حل الفاظ ابى شجاع ج ٢ ص ٤١ ، المهذب ج ١ ص ٤٤١ ، شرح منتهى الارادات ج ٢ ص ٤٨٢ ، المغنى ج ٥ ص ٤٤٧ ٠

(٢) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ج ٣ ص ٢٩٧ ، حاشية رد المحتار ج ٤ ص ٢٦٩ ٠

(٣) المحلى لابن حزم ج ٨ ص ٢٧٣ ٠

وإذا كان التقاطه فرض كفاية ، فلو ترك لاثم الجميع ، ومما لاشك فيه ان التقاطه فيه الأجر الكبير .

كما ان في التقاط اللقيط ، رحمة حيث إن الشارع حث على التراحم ، فان الله سبحانه وتعالى : يرحم عباده سواء كان منهم الكافر والمؤمن والعاص والتقى فلمَ لايكون منا رحمة بهذا الطفل ، ومادام ذلك ، فهو طفل لا ذنب له ، ولهذا شرع التقاطه .

كما ان في التقاطه إظهار الشفقة بالأطفال ، ولهذا قيل محرزه غانم ، ومضيعه آثم ، كما ان في ذلك أسوة بنبينا عليه افضل الصلاة والسلام ، حيث كان شديد الرحمة بالأطفال .

كما أن المسلم لايكون من المسلمين اذا لم يرحم صغيرهم ، ولم يوقر كبيرهم .

* **خامسا : حكم المال الذى يوجد مع اللقيط :**

لا خلاف بين الفقهاء ، فى ان ما وجد مع اللقيط من مال ، فهو له ، أى للقيط[1].

وعللوا لذلك بأن الطفل من أهل الملك ، لكونه حرا ، فيكون ما في يده له وعلى هذا فله يد صحيحة بدليل انه يرث ويورث ، ويصح ان يشترى له ويبيع .

وعلى هذا ، لو وجد معه مال مشدود عليه ، أوتحته ، أو فى يده ، أو منثورا عليه فهو له ، وإن كان على دابة ، فالدابة له .

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ٣ ص ٣٠٠ ، التاج والاكليل لمختصر خليل جـ ٦ ص ٨٠ ، التكملة الثانية المجموع شرح المهذب جـ ١٥ ص ٢٨٩ ، شرح منتهى الارادات جـ ٢ ص ٤٨٣ ، المحلى جـ ٨ ص ٢٧٦ .

أما لو كان المال مدفونا تحتــه .

فقد ذهب المالكية ، وفى وجه للشافعية الى انه لو وجد المال مدفونـــا تحت اللقيط ، فليس له إلا ان توجد معه رقعة مكتوبة فيها انه له ، فيكـون مالـه . (١)

وذهب الشافعية في قول ، والحنابلة في قول ، الى ان الحفر لو كان طريـا بالمال للقيط ، والا فلا ؛ لان الظاهر انه اذا كان طريا فواضع اللقيط حفـره وفي قول آخر لهما ، ان ذلك ليس له لا نه لو كان للقيط لشده واضعه فـي ثيابه ، ليعلم به ، ولم يتركه في مكان لا يطلع عليه . (٢)

* **سادسا : حكم الاشهاد على التقاطه :**

أما بالنسبة لحكم الاشهاد لالتقاط الطفل ، فقد صرح بعض الفقهاء في ذلك ، كالمالكية والشافعية ، والبعض لم يصرح ، ولكن ما قالوه كأنهم أرادوا بذلك معنـى الاشهاد كالحنفية ، والبعض فُهم من قولهم كالحنابلة .

* **المذهب الاول :**

وهم المصرحون بأنه ، لابد من الاشهاد

---

(١) التاج والاكليل لمختصر خليل ج ١ ص ٨٠ ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ج ٥ ص : ٤٢٤ - ٤٢٥ .

(٢) التكملة الثانية للمجموع شرح المهذب ج ١٥ ص ٢٨٩ ، المغني ج ٥ ص ٧٥٣ . كما انهم بينوا حكم مالو وجد اللقيط بدار ، أو بستان ، أو وجد المال بجانبه لم أبين حكم ذلك منعا للتطويل .

ذهب المالكية والشافعية ، ومفهوم قول الحنابلة[1] إلى ضرورة الاشهاد على التقاط اللقيط ، إلا ان المالكية ، قالوا : ينبغي ، ولم يجعلوه واجبا ابتداء - ولكن إذا خيف من طول الزمن ان يدعى ، أو خيف عليه من الاسترقاق فان غلب على الظن ذلك فانه يجب الاشهاد . [2]

أما الشافعية فقالوا : انه يجب ابتداء الاشهاد على التقاطه ، وذلك حفظا لحريته ونسبه ، وكذلك الاشهاد على ما معه تبعا ، لئلا يتملكه ، فلو ترك الاشهاد لم تثبت له ولاية الحفظ عليه .

أما من سلمه له الحاكم ، فالإشهاد مستحب له فقط . [3]

* **المذهب الثاني :**

وهم من أراد بذلك معنى الاشهاد .

ذهب الحنفية الى ان الملتقط إذا لم يرد التبرع بالإنفاق على اللقيط وقصد ان ينفق عليه من بيت المال ، فإنه لابد ان يأتي به الى الامام ، كما انه يفهم من ذلك ، أنه اذا أراد ان يتبرع بالانفاق عليه ، انه لا يأتي به الامام . [4]

---

(١) المغني ج ٥ ص ٧٥٧

(٢) حاشية الدسوقي ج ٤ ص ١٢٦ ، الخرشي على مختصر سيدي خليل ج ٧ ص ١٣٣ .

(٣) الاقناع في حل الفاظ ابي شجاع ج ٢ ص ٤١ ، مغني المحتاج ج ٢ ص ٤١٨ .

(٤) الدر المختار شرح تنوير الابصار ج ٦ ص ١١٠ .

* **الترجيــــح :**

ان الراجـح هو ماذهب اليـه أصحاب الرأى الاول ، وهو وجوب الاشهاد ، وذلــــك حفاظا على الطفل ، وان يرفع أمره الى الامام ، وعلى الامام ان يعمل علـــــى مافيـه صالح اللقيــط . والله اعلم .

* **سابعا : حكم النفقة على اللقيـط :**

ذهب الحنفيـة والمالكية والشافعيـة والحنابلـة الى انه لو كان للقيط مال فــــإن نفقتـه تكون في مالـه ، واذا لم يكن لـه مال فنفقتـه في بيت مال المسلميــــن . واستدلوا على ما ذهبوا اليـه بالاثـر والمعقول .

* **أولا : من الاثـر :**

عن سنين أبي جميلة رجل من بني سليم أنه وجد منبوذا في زمان عمر بــــــن الخطاب ، قال فجئت ...... الخ .[1]

* **ثانيا : من المعقـول :**

ان جعل الانفاق على اللقيط من ماله إبتداء ، لأن الإنفاق من بيت المال يكـــــون لضرورة ، ولا ضرورة لـه إذا كان لـه مال .

أما في حالة عدم وجود المال لديه ، يكـون في بيت مال المسلمين ، لأن اللقيط عاجـز محتاج لا مال لـه ، ولاقريب ، وبيت المال معد للصرف على مثلـــــه

---

(١) سبق ذكره والتعليق عـليـه . انظر ص / ٧٣٨

فصار كالمقعد الذى لا مال لـه ، أو كالفقير ، بل هو أولى ، ولأنُ ميراثـه لبيت المال فتكون نفقته عليه .(1)

* **ثامنا : هل يلزم الملتقط الانفاق على اللقيط :**

وذلك اذا تعذر الانفاق على اللقيط من بيت المال ، لأي سبب من الاسباب فهل يلزم الملتقط بالانفاق على اللقيط ؟ .

ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين :

* **المذهب الاول :**

قالوا : لا يلزم الملتقط الانفاق على اللقيط ، ولهم في ذلك تفصيلات .

* **المذهب الثاني :**

الزم الملتقط الإنفاق على اللقيط وجعله واجبا عينا عليه ، وإليك بيان ذلك .

* **المذهب الاول:**

ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة ، إلى انه لا يلزم الملتقط بالانفاق على اللقيط ، إذا لم يكن للقيط مال ، أو تعذر الانفاق عليه من بيت المال ، لأنُ أسباب النفقة القرابة ، والزوجية ، والملك والولاء ، وهي منتفية عن اللقيط ، وإنما كان التقاط الملتقط اللقيط ، إنما هو تخليص له من الهلاك وتبرع بحفظه

---

(1) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ج ٦ ص ١٩٨ - ١٩٩ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ج ٣ ص ٢٩٧ ، التاج والاكليل لمختصر خليل ج ٦ ص ٨٠٠ ، الخرشي على مختصر سيدي خليل ج ٧ ص ١٣٠ ، مغني المحتاج ج ٢ ص ٤٢١ ، الاقناع في حل الفاظ ابي شجاع ج ٢ ص ٤٢ ، المغني ج ٥ ص ٧٥١ - ٧٥٢ ، شرح منتهى الارادات ج ٢ ص ٤٨٢ .

فلا يوجب ذلك النفقة ، كما لو فعله بغير اللقيط ٠

ومع اتفاقهم في ذلك - أي الجمهور - إلا ان لكل منهم تفصيلا كما سأبينه٠

أ - **الحنفية :**

قالوا لو أنفق الملتقط على اللقيط من ماله ، فإن فعل باذن القاضي فله ان يرجع عليه ، اذا كبر ، وكان له كسب ، لأنَّ أمر القاضي كأمر اللقيط بنفسه ، إذا كان كبيرا ٠ وذلك لعموم ولاية القاضي ،. فإذا انفق بالامر الذى يصيره دينا عليه فادعى انه انفق عليه كذا ، فان صدقه اللقيط رجع به ، وإن كذبه ، فالقول قول اللقيط ، وعلى الملتقط البينة ٠

واذا أمره القاضي بالانفاق ولم يأمره بالرجوع بما انفق ليكون دينا على اللقيط فلا رجوع - وقال الحنفية إن هذا في الاصح - لا ن مطلق الامر بالانفاق انما يوجب ظاهر ترغيبه في اتمام الاحتساب ، وتحصيل الثواب ٠

وان انفق عليه بغير إذنه ، فلا يرجع عليه ، لانه يكون متطوعا بالإنفاق لعدم ولايته ٠ (١)

ب - **الشافعية :**

قالوا : اذا لم يمكن الانفاق على اللقيط من بيت المال ، اقترض له الامام من المسلمين في ذمة اللقيط ، وهذا كالمضطر إلى الطعام ٠

وان تعذر الاقتراض ، قام المسلمون بكفايته فرضا حتى يثبت لهم الرجوع بما أنفقوا على اللقيط ، ويقسطها الإمام على الاغنياء منهم ويجعل نفسه منهم ٠

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ج ٦ ص ١٩٩ ، الهداية شرح بداية المبتدى ج ٦ ص ١١١ تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ج ٣ ص ٢٩٧ ٠

وان تعذر استيعابهم ، وذلك لكثرتهم قسطها على من رآه منهم باجتهاده ، فان استووا في اجتهاده تخير ، فان ظهر له مال ، أو قريب رجع عليه لأن النفقة هنا لم تسقط بمضي الزمان ، لأنها وقعت قرضا بإذن الحاكم ، والحاكم إذا اقترض النفقة على من تلزمه ثبت الرجوع بها .

وإذا لم يظهر للقيط مال ، أو قريب ، فالرجوع على بيت المال من سهم الفقراء والغارمين بحسب ما يراه الإمام . (١)

جـ - **الحنابلة :**

قالوا : إن لم يمكن الانفاق على الطفل من بيت المال ، اقترض له الحاكم على بيت المال ، ولو مع وجود متبرع ، لأنه بذلك أمكن الانفاق عليه ، بلا منة تلحقه أشبه أخذها من بيت المال .

وان بان له أب موسر رجع عليه ، وإلا وفّى من بيت المال ، وان تعذر الاقتراض عليه أو الاخذ منه كعدم وجود المال فيه فتكون نفقته على من علم حاله الانفاق عليه ، وهذا لقوله تعالى : (وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ)(٢) ولان ترك الانفاق عليه فيه هلاكه ، وحفظه من الهلاك واجب ، وهذا كانقاذه من الغرق ، كما ان من أنفق على اللقيط ، لا يرجع عليه بما أنفقه لوجوبها على من علم به ، أي أنها فرض كفاية .

---

(١) مغني المحتاج جـ ٢ ص ٤٢١ ، روضة الطالبين وعمدة المفتين جـ ٥ ص ٤٢٥ .
ان سبب قول الشافعية : في الرجوع في نفقة اللقيط في سهم الفقراء أو الغارمين من بيت المال ، لانهم عندما قالوا : ان نفقة اللقيط اذا لم يكن له مال في بيت المال في سهم المصالح ، وقالوا : لان عمر رضي الله عنه استشار الصحابة رضي الله عنهم في ذلك فأجمعوا على انها في بيت المال .
مغني المحتاج جـ ٢ ص ٤٢١ ، الاقناع في حل الفاظ ابي شجاع جـ ٢ ص ٤٢ .

(٢) سورة المائدة آية / ٢

إلا ان الإمام احمد قال : انه يرجع بما انفقه عليه من بيت المال ، وقيل : إن نوى الرجوع واستأذن الحاكم في ذلك رجع على الطفل بعد رشده ، وإلا رجع على بيت المال . (١)

* **المذهب الثاني :**

ذهب المالكية إلى انه إذا تعذر الانفاق على اللقيط من بيت المال ، فان نفقته تكون على الملتقط له واجب عين .

وعللوا لما ذهبوا اليه بأن الملتقط هو أولى الناس به ، لأنه بالتقاطه له ألزم نفسه بالنفقة عليه .

وتستمر نفقة الملتقط على اللقيط حتى يبلغ ، ويستغنى ، ولا رجوع له على اللقيط ، وإن كانت انثى فالى دخول الزوج بها . (٢)

ولو أنفق الملتقط على اللقيط وهو يعلم بأن له مال له الرجوع إن أشهد على ذلك ، أو ان حلف انه انفق ، ويكون ذلك من غير سرف ، أو يدعى انه وقت الإنفاق إنما قصد الرجوع أو أن الإنفاق من مال الطفل في ذلك الوقت متعسر لكونه عرضا أو عقارا ، أو كان المال في ذمة الناس . (٣)

---

(١) شرح منتهى الارادات جـ ٢ ص ٤٨٢ ، المغني جـ ٥ ص ٧٥٢ .

(٢) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل جـ ٦ ص٨٠ ، الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ ٧ ص ١٣٠ ، حاشية الشيخ على العدوى جـ ٧ ص ١٣٠ - ١٣١ بلغة السالك لاقرب المسالك ، جـ ٢ ص ٣٢٧ .

(٣) بلغة السالك لاقرب المسالك جـ ٢ ص ٣٢٧ .
كما ان لهم تفصيلات أخرى في متى يكون الرجوع لم اذكرها منعا للتطويل .

* **تاسعا : حكم اسلامـــه :**

أما حكم اسلام اللقيط ، فقد يرجع ذلك الى الدار التى التقط منها ، أو للملتقط فان للفقهاء في ذلك تفصيلات كما يأتي :

* **أولا : الحنفيـة :**

قالوا : ان وجد اللقيط مسلم في مصر من أمصار المسلمين ، فيحكم للقيـــــط بالاسلام .

وان وجد اللقيط ذمى في كنيسه ، أو في قرية ليس فيها مسلم فيكون اللقيط ذميا تحكيما للظاهر ، كما إذا وجده مسلم في بيعة ، أو كنيسة ، أو في قرية مـــن قرى أهل الذمة ، فيكون ذميا .

ولو وجده ذمى في مصر من أمصار المسلمين ، أو في قرية من قراهم ، أو ان يجده مسلم في مكان الكافرين ، ففي هاتين الحالتين ، اختلفت الرواية فمنهم من اعتبر المكان في الحالين .

ومنهم من اعتبر حال الواجد فيهما حتى يحكم بإسلامه . (١)

* **ثانيا : المالكية :**

قالوا : ان الملتقط اذا وجد اللقيط في بلاد المسلمين فانه يحكم بإسلامه ، وذلك لانه الاصل والغالب ، وسواء كان الملتقط مسلما أو كافرا .

واذا التقطه مسلم من قرية ليس فيها من المسلمين سوى بيتين أو ثلاثة ، وقيل كذلك بيت واحد فإنه يحكم بإسلامه ، تغليبا لجانب الإسلام ، ولكن إذا التقطـــه

---

(١) شرح العناية على الهداية جـ ٦ ص ١١٣ - ١١٤ .

ذمي فالمشهور انه يحكم بكفره ·

وإذا التقط اللقيط مسلم ، أو كافر في قرية من قرى الشرك ، فإنه يكون مشركا ، وذلك تغليبا للدار ، والحكم للغالب · (١)

* **ثالثا : الشافعية :**

قالوا ان اللقيط يكون مسلما ، إذا وجد في الدار التي يسكنها المسلمون ، وان كان فيها أهل ذمة ، تغليبا للإسلام ·

وإذا وجد اللقيط في دار فتحها المسلمون ، وأقروها في يد الكفار بجزية أو صالحوهم ، ولم يملكوها ، فاللقيط مسلم ، إن كان فيها مسلم وإلا فكافر وقيل انه مسلم لاحتمال انه ولد من يكتم إسلامه منهم ·

واذا وجد اللقيط في دار كان المسلمون يسكنونها ، ثم غلب عليها الكفار ، فإن لم يكن فيها من يعرف بالإسلام ، فهو كافر ، وقالوا : هذا هو الصحيح ·
وقيل مسلم لاحتمال ان فيها كاتم إسلامه · (٢)

وإن وجد اللقيط في دار الكفر ولم يكن فيها مسلم فيحكم للقيط بكفره ·

ولكن لو كان فيها تجار مسلمون ساكنون فيها ، ففيه وجهان لهم أصحهما يحكم له بالإسلام تغليبا للإسلام · (٣)

---

(١) الخرشي على مختصر سيدى خليل جـ ٧ ص١٣٢

(٢) الى غير ذلك من التفصيلات ، ولم اذكرها خشية التطويل ·

(٣) روضة الطالبين وعمدة المفتين جـ ٥ ص ٤٣٣ - ٤٣٤ ، كما ان لهم تفصيلات أخرى في ذلك ·

* رابعا : الحنابلـة :

قالوا اذا وجد اللقيط بدار إسلام فيه مسلم ، أو مسلمة ، فهو مسلم لكونه يمكن كونه منه ، لظاهر الدار ، وتغليبا للإسلام فانه يعلو ولا يعلى عليه.(١)

وان وجد اللقيط في دار أهل الحرب ، ولا مسلم فيه ، أو كان فيه مسلم كتاجر وأسير ، فهو كافر رقيق لان الدار لهم .

وان كثر المسلمون بدار حرب ، فلقيطها مسلم تغليبا للإسلام .(٢)

* حادي عشر : بمن يلحق اللقيط :

أي حكم استلحاقه .

اللقيط كما هو معروف ، مجهول النسب ، كما انه لا يلتحق نسبه بملتقطه لأنه أجنبي عنه ، وقد يستلحق اللقيط إنسان ما ، فأما ان يكون المستلحق مسلما ، أو ذميا أو امرأة ، أو متعددا ، ولكل حالة حكمها نبينها على النحو التالي :

---

(١) وهذا لحديث عائذ بن عمرو المزني ، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " الإسلام ، يعلو ولا يعلى عليه " سنن الدار قطني جـ ٣ كتاب النكاح ص ٢٥٢ .
جاء في التعليق المغني على الدار قطني قال : الحديث أخرجه البخاري في الجنائز تعليقا من قول ابن عباس رضي الله عنهما ، رواه الطبراني في معجمه الاوسط والبيهقي في دلائل النبوة عن داود بن أبي هند عن الشعبي عن ابن عمر عن أبيه " هذا الدين يعلو ، ولا يعلى " ورواه نهشل واسط عن معاذ بن جبل قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " الايمان يعلو ولا يعلى " وأما اسناده المصنف فيه عبد الله بن حشرج ، قال الدار قطني : كلاهما مجهولان ، وذكره الزيلعي.
جـ ٣ كتاب النكاح ص ٢٥٢

(٢) شرح منتهى الارادات جـ ٢ ص ٤٨٢ ، كما ان لهم تفصيلات أخرى لم اذكرها وذلك منعا للتطويل .

أ ـ **الحكم اذا كان المستلحق مسلما :**

لا خلاف بين الفقهاء في أنه لو استلحق مسلم اللقيط به ، فانه يلحقه سواء كان الملتقط أو غيره .[1]

ومع اتفاقهم في ذلك إلا انهم اختلفوا في اشتراط البينة لكي يلتحق نسبه بالمدعى ، وكان خلافهم على مذهبين .

* **المذهب الاول :**

ذهب جمهور الفقهاء من حنفية وشافعية وحنابلة وظاهرية ، إلى أنه لو ادعى إنسان نسب اللقيط فانه يتبعه ، ولا حاجة للبينة لإثبات ذلك .[2]

وعللوا لما ذهبوا اليه بما يأتى .

انه إذا اقر المدعى بنسب اللقيط فإنه في ذلك إقرارا بما ينفعه ويتأذى بانقطاعه واللقيط محتاج لذلك ، لأنه يتشرف بالنسب ، ويعير لعدمه ، كما ان الملتقط لا ينازعه فيه أحد .[3]

ثم ان في اقرار المدعى بذلك اقرار بحق لا ضرر فيه على غيره ، فأشبه مالو أقر بمال.[4]

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٦ ص ١٩٩ ، التاج والاكليل لمختصر خليل جـ ٦ ص ٨٢ ، منهاج الطالبين للامام ابى زكريا بن شرف النووى مع مغنى المحتاج ، دار الفكر جـ ٢ ص ٤٢٧ ، المغنى جـ ٥ ص ٧٦٣ ـ ٧٦٤ ، المحلى جـ ٨ ص٢٧٦ .

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٦ ص ١٩٩ ، مغنى المحتاج جـ ٢ ص ٤٢٧ ، المغنى جـ ٥ ص ٧٦٣ ـ ٧٦٤ ، المحلى جـ ٨ ص ٢٧٦ .

(٣) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ٣ ص ٢٩٨

(٤) مغنى المحتاج جـ ٢ ص ٤٢٧

كما ان الشافعية قالوا : يسن للقاضي ان يقول : للملتقط من اين هو ؟ ولدك من أمتك أو زوجتك ، أو شبهة ؟ فانه قد يتوهم ان الالتقاط يعيد النسب ، وقد قيل : ينبغى ذلك ، وقيل يجب ، وهذا إذا كان المستلحق ممن يجهل ذلك احتياطا للنسب . المرجع السابق .

وكذلك فان الولادات لا تعرف ، الا بقول الآباء والامهات ، وهكذا أنساب الناس كلهم ، مالم يتيقن الكذب . (١)

* **المذهب الثاني :**

ذهب المالكية الى أنه لو ادعى إنسان اللقيط ، فانه لا يستلحقه الا ببينة ، أو وجه يدل على ذلك .

أما البينة : تشهد له ، أنه أبيه .

وأما الوجه : كأن عرف انه لا يعيش له ولد ، فزعم انه رماه لقول الناس اذا طرح عاش ونحوه ، أو لغلاء ونحوه (٢) مما يدل على صدقه فيلحق به (٣)

* **ب - الحكم فيما لو استلحقه الذمي :**

ذهب الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة الى أنه لو ادعى الذمي نسب اللقيط ، فانه يتبعه في النسب . (٤)

---

(١) المحلى ج ٨ ص ٢٧٦

(٢) ربما هذا عرف عند الناس ، وهو عرف خاطيء لجهلهم بالشريعة ، والشريعة متشوفة لحفظ النسب ، والله يتكفل بالرزق " نَّحْنُ نَرْزُقُكُمْ وَإِيَّاهُمْ " سورة الانعام آية/ ١٥١ .

(٣) الشرح الكبير ج ٤ ص ١٢٦ ، التاج والاكليل لمختصر خليل ج ٦ ص ٨٢ .

(٤) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ج ١ ص ١٩٩ ، الخرشي على مختصر سيدى خليل ج ٧ ص ١٣٣ ، مغنى المحتاج ج ٢ ص ٤٢٧ ، المغنى ج ٥ ص ٧٦٣ - ٧٦٤ .
كما ان للمالكية تفصيلات أخرى في ذلك .

وقال الحنفية والمالكية : انه ينزع من يد الذمى اللقيط الذى حكم لـه بإسلامه وحدد الحنفية وقت ذلك ، قبيل عقل الاديان . (١)

كما ان الحنفية والشافعية والحنابلة ، ذهبوا إلى أنه مع لحوق اللقيط للذمي في نسبه ، لكن لا يلحقه في الدين .

وعللوا لما ذهبوا اليه بما يأتي :

ان لحوق اللقيط بنسب الذمى دون دينه لأن دعواه تضمنت شيئين النسب ، وهو نفع للطفل ، ونفى الاسلام الثابت بالدار ، وهو ضرر به ، ويمكن تصديقه في الاولى لما فيها من النفع ، ولا يصدق في الثانية لأن فيها الضرر ، وليس من الضرورى من ثبوت النسب من الكافر ، ان نحكم بكفر اللقيط ، لأننا قد نحكم له بالإسلام لاننا نحكم باسلامه ، باسلام أمه ، وإن كان أبوه كافرا . (٢)

كما ان اللقيط قد حكم بإسلامه ، فلا يقبل قول الذمى في كفره ، وهذا كما لو كان معروف النسب ، ولانها دعوى تخالف الظاهر ، فلم تقبل بمجردها كدعوى رقه ، ولو أنه تبعه في دينه ، لم يقبل إقراره بنسبه ، لأنه يكون اضرارا به فلم تقبل كدعوى الرق . (٣)

إلا ان الحنفية قالوا : لو برهن الذمى على ان اللقيط ابنه من أهل الذمة لا يلحقه في دينه لاننا حكمنا باسلامه ، فلا يبطل الحكم بهذه البينة ، ولانها شهادة قامت في حق الدين على مسلم . (٤)

---

(١) حاشية رد المحتار ج ٤ ص ٢٧٣ ، بلغة السالك لاقرب المسالك ج ٢ ص ٣٢٨ .

(٢) الدر المختار شرح تنوير الابصار ج ٤ ص ٢٧٣ ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ج ٦ ص٩٩

(٣) المغنى ج ٥ ص ٧٦٤

(٤) الدر المختار شرح تنوير الابصار ج ٤ ص ٢٧٣ .

وان كان على اللقيط زى أهل الشرك ، فهو ابنه ، وعلى دينه ، وكذلك ان شهد على ذلك بمسلمين . (١)

* **جـ - حكم استلحاق المرأة الطفل :**

ذهب الحنفية والشافعية في الاصح من مذهبهم ، وفي رواية عن الحنابلة الى أنه لو ادعت امرأة نسب اللقيط ، فلا تقبل دعواها الا ببينة ، أو صدقها زوجها صحت دعواها ، والا فلا ، لأن فيه حمل نسب الغير . (٢)

* **د - اذا استلحق الطفل اثنان فأكثر :**

اذا استلحق الطفل اثنان فأكثر فقد ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة الى أنه لو ادعى نسب اللقيط رجلان ، وكان لدى أحد منهما بينة ، فانه يلحق به . (٣)

ولكن لو لم تكن بينة ، أو تعارضت بينة كل واحد منهما فبأيهما يلحتق اللقيط به ؟ .

ذهب العلماء في ذلك الى مذهبين .

* **المذهب الاول :**

ذهب الحنفية الى انه اذا لم توجد بينة أو تعارضت بينة كل منهما ، فإن نسب اللقيط يلتحق بالاثنين ، فيكون ابنهما لاستوائهما في النسب ، ولا يلحق

---

(١) المرجع السابق . وكونه على دين الكافر بشهادة المسلمين هذا مفهوم قولهم .

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٦ ص ٢٠٠ ، مغني المحتاج جـ ٢ ص ٤٢٧ ، المغني جـ ٥ ص ٧٦٥ كما ان لكل مذهب تفصيلات وتفريعات غير هذه ، لم اذكرها منعا للتطويل .

(٣) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٦ ص ١٩٩ ، مغني المحتاج جـ ٢ ص ٤٢٨ ، المغني جـ٥ ص ٧٦٦ .

بـه بقول القافـة .[1]

واستدلوا على ما ذهبوا اليه بالسنة والمعقـول .

* **أولا : من السنة :**

عن ابى هريرة رضى الله عنه أن رجلا ، أتى النبي صلى الله عليه وسلم ، فقال يارسول الله ولد لي غلام أسود ، فقال هل لك من ابل ، قال نعم ،قال : مـا ألوانها ؟ قال حمر ، قال هل فيها من أورق ، قال : نعم ، قال : فأنى ذلك ؟ قال: لعل نزعه عرق ، قال فلعل ابنك هذا نزعه ".[2]

* **ثانيا : من المعقـول :**

قالوا : لم نقل بعرضه على القافة ، لان حكم القافة تعويل على مجرد الشبه والظن والتخمين ، فإن الشبه يوجد بين الاجانب ، وينتفى بين الأقارب .

كما انه لو كان الشبه كافيا ، لاكتفى به في ولد الملاعنة ، وفيما اذا أقر أحد الورثة بأخ فأنكره الباقون .

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ ٣ ص ٢٩٨ - ٢٩٩ ، حاشية رد المحتار جـ ٤ ص ٢٧١ - ٢٧٢ .

القافة : من قاف الأثر تبعه ، والقائف الذى يعرف الآثار .

المصباح المنير جـ ٢ كتاب القاف مادة قاف ص ٥١٩ ، مختار الصحاح باب القاف مادة قوف ص ٥٥٦ .

قالوا ان هذا قول ابو يوسف من الحنفية ، فى انه لا يثبت اكثر من الاثنين ، وعند محمد انه يثبت من الثلاث لا أكثر ، وعند الامام ابو حنيفة انه يثبت من الخمسة .

الدر المختار شرح تنوير الابصار جـ ٤ ص ٢٧٢ ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع جـ ٦ ص ٢٠٠ .

(٢) صحيح الامام البخارى جـ ٧ كتاب الطلاق باب اذا عرض بنفى الولد ص ٥٣

* **المذهب الثانى :**

ذهب الشافعية والحنابلة ، الى انه لو ادعى رجلان اللقيط ، ولم تكن هناك بينة ، أو تعارضتا ، فانه يعرض على القافة ، فيكون لا يهما الحقه القائف به .(١)

واستدلوا على ما ذهبوا اليه بالسنة والاثر .

* **أولا : من السنة :**

عن عائشة رضى الله عنها قالت : دخل رسول الله صلى الله عليه وسلم ذات يوم وهو مسرور ، فقال : ياعائشة ، ألم ترى مجزرا المدلجي(٢)، دخل على فرأى اسامة(٣) وزيدا ، وعليهما قطيفة ، قد غطيا رؤسهما وبدت أقدامهما

---

(١) مغنى المحتاج جـ ٢ ص ٤٢٨ ، المغنى جـ ٥ ص ٧٦٦ - ٧٦٧ .

(٢) مجزر المدلجى القائف ، وهو مجزر بن الاعور بن جعدة بن معاذ بن عتوارة بن عمرو بن مدلج الكنانى المدلجي ، وانما قيل مجزر ، لانه كان كلما أسر أسيرا جز ناصيته وأطلقه ، وقيل هو ممن شهد فتح مصر ، وقيل ايضا ليس له رواية عن النبي صلى الله عليه وسلم .
الاصابة في تمييز الصحابة جـ ٣ ص ٣٦٥ ، أسد الغابة في معرفة الصحابة جـ ٤ ص ٣٠٣ .

(٣) أسامة بن زيد بن حارثة بن شراحيل بن عبد العزى بن زيد بن أمرىء القيس حب رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وابن حبه ، يكنى ابا محمد ، ويقال : أبوزيد وأبو خارجه ولد في الإسلام ، وأمه أم ايمن حاضنة النبي صلى الله عليه وسلم وأمره على جيش عظيم ، فمات النبي صلى الله عليه وسلم قبل ان يتوجه ، فأنفذه ابو بكر ، وكان عمر بن الخطاب يجله ويكرمه ، ويفضله في العطاء ، اعتزل أُسامة الفتن بعد قتل عثمان رضي الله عنهما إلى أن مات في آخر خلافة معاوية .
اختلف في سنة وفاته ، قيل سنة (٥٤) بالمدينة المنورة رضى الله عنه .
الاصابة في تمييز الصحابة جـ ١ ص ٣١ ، أسد الغابة في معرفة الصحابة جـ ١ ص ٦٤ ومابعدها .

فقال ان هذه الاقدام بعضها من بعض ".[1]

* **وجه الدلالة :**

ان في هذا الحديث الشريف ، دلالة على جواز الاعتماد على القافة ، وهذا لسروره صلى الله عليه وسلم .

* **ثانيا : من الاثر :**

قضاء عمر رضي الله عنه ، بقول القافة بحضرة الصحابة ولم ينكره منكر فكان اجماعا .[2]

* * *

---

(١) صحيح الامام البخارى ج ٨ كتاب الفرائض باب القائف ص ١٥٧ .

(٢) انظر السنن الكبرى ، وقد ذكر عدة روايات ج ١٠ كتاب الدعوى والبينات باب القافة ودعوى الولد ص ٢٦٣ - ٢٦٤ .
وانظر المغنى ج ٥ ص ٧٦٧ .
كما ان لهم أدلة غير تلك التى ذكرت لم اذكرها منعا للتطويل .

* **المبحث الثالث :**

في حكم العمل بالقيافة في اثبات النسب :-

أولا : تعريف القافة :-

القافة لغة : من قفا أثره ، أي أتبعه ، وقفّى على أثره بفلان ، أي أتبعه اياه ، ومنه قوله تعالى " ثُمَّ قَفَّيْنَا عَلَىٰ آثَارِهِم بِرُسُلِنَا .. " (1) الاية .

* **تعريف القافة شرعا :-**

هو من يلحق النسب بغيره عند الاشتباه ، بما خصه الله تعالى به من علم ذلك . (2)

* **حكم العمل بالقيافة في إثبات النسب :**

وذلك كأن أدعى رجلان نسب طفل هل يلحق بهما ، أم يعرض على القائف لإثبات نسبه من أحدهما ؟

ذهب الفقهاء في ذلك إلى مذهبين :-

* **المذهب الاول :-**

لايرى أصحابه جواز إثبات النسب بالقافة ، وإليه ذهب الحنفية وعلى هذا

---

(1) سورة الحديد ، الاية / ٢٧

(2) مغني المحتاج ، جـ٤ ، ص ٤٨٨، من شروط القائف : لايقبل قول القائف الا اذا كان مسلما حرا ذكرا عدلا مجربا في الإصابة ، ومن أمثلة معرفته بالتجربة . هو أن يترك الطفل بين عشرة من الرجال غير من يدعيه ، ويُرى إياهم فان ألحقه بواحد منهم أريناه مع عشرين فيهم مدعية ، فان الحقه به لحق .
مغني المحتاج جـ ٤ ص ٤٨٨ - ٤٨٩ ، المغني ، جـ٥ ص ٧٦٩ - ٧٧٠ .

فلو ادعى رجلان طفلا ، فهو ولدهما ، وقال الامام أبو حنيفة رحمه الله كذلك لو أدعاه ثلاثة أو أربعة ، فهو ابنهم جميعا . وقال أبو يوسف رحمه الله لايثبت لاكثر من اثنين وقال محمد رحمه الله : لايثبت لاكثر من ثلاثة .[١]

واستدل الحنفية على ماذهبو اليه بالاجماع والمعقول .

* **أولا : من الاجماع :**

فقد قالوا : ان ذلك جاء عن عمر فقد ألحق ولدا باثنين ، وكان ذلك بمحضر من الصحابة ، ولم ينقل انه انكر عليه منكر فيكون اجماعا .[٢]

* **ثانيا : من المعقول :-**

قالوا : لاحكم للقافة ، لان الحكم بالقافة ، تعويل على مجرد الشبه ، والظن والتخمين ، فان الشبه يوجد بين الأجانب ، وينتفي بين الاقارب ، ولهذا روى عن النبي صلى الله عليه وسلم ، أن رجلا أتى النبي صلى الله عليه وسلم ، فقال: يارسول الله ولد لي غلام أسود ، فقال هل لك من ابل ؟ قال نعم .... الحديث.[٣]

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، جـ٦ ، ص ٢٤٤ ، شرح فتح القدير ، جـ٥ ، ص ٥١ - ٥٢ الى ص ٥٤ .

(٢) لم أقف على أثر ورد بأن عمر رضي الله عنه الحق الولد باثنين ، ولم يعرضه على القافة ، وانما ألحقه باثنين بعد عرضه على القافه ، فقد جاءت آثار عن عمر بذلك في السنن الكبرى منها عن سعيد بن المسيب ، قال : دعا عمر رضي الله عنه ، القافة في رجلين اشتركا في امرأة ، أدعى كل واحد منهما الولد ، فقال اشتركا فيه ، فجعله عمر رضي الله عنه بينهما ، فقال سعيد أتدري من يرثه ، قال آخرهما موتا يرثه ..

جـ ١٠ ، كتاب الدعوة والبينات باب القافة ، ودعوى الولد، ص ٢٦٤

(٣) سبق ذكره وتخريجه ، ص **٧٥٥**

ووجه الدلالة من ذلك أنه لو كان الشبه كافيا ، لاكتفى به في ولد الملاعنة ، وفيما اذا أقر أحد الورثة بأخ فأنكره الباقون .

ان المدعيين استويا في سبب الاستحقاق فيستويان فيه ، والنسب ، وإن كان لايتجزأ ، ولكن تتعلق به أحكام متجزئة ، فيما يقبل التجزئة كالنفقة في حقهما على التجزئة ، وما لايقبلها كالولاية يثبت في حق كل واحد منهما كملاليس معه غيره .[1]

* **مناقشة الادلة :**

نوقشت أدلة اصحاب المذهب الاول بما يأتي :-

ان الولد ينعقد من اثنين لقوله تعالى "يَاأَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُم مِّن ذَكَرٍ وَأُنثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ .. "[2] الاية .

وأما قولهم بأن سبب الشبه لايدل على اعتباره في الالحاق لان اخباره صلى الله عليه وسلم بالشبه ، يستلزم أنه مناط شرعي ، حيث أخبر به في مواطن ، وهذا كما قال : عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت : كان عتبة[3] عهد

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، ج٦ ، ص ٢٤٤ ، شرح فتح القدير ، ج٥ ، ص ٥١ - ٥٢

(٢) سورة الحجرات الاية / ١٣

(٣) عتبة بن أبي وقاص ، وإسم أبي وقاص مالك الزهري ، أخو سعد بن أبي وقاص الذي تقدمت ترجمته في ، ص ٣٧ ، مات بالمدينة في حياة الرسول صلى الله عليه وسلم ، وهو الذي كسر رباعية رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وشج وجهه بأحد، واختلف في إسلامه ، وقيل أن الصحيح لم يسلم لأنَّ رسول الله صلى الله عليه وسلم دعا عليه أن يموت كافرا ، قبل أن يحول عليه الحول ، لما فعل مافعله يوم أحد فما حال عليه الحول حتى مات كافرا ، وسبب موته بالمدينة ، فقد أصاب دما في قريش، فانتقل الى المدينة قبل الهجرة وسكنها ، ومات في الاسلام .
أسد الغابة في معرفة الصحابة ، ج٣ ، ص ٣٦٨ ، تهذيب التهذيب ، ج٧ ، ص ١٠٣ .

الـى أخيـه سعد أن ابن وليدة[1] زمعـة[2] منـى فاقبضـه اليك ، فلمـا كان عام الفتح ، أخـذه سعـد فقـال : ابن أخـى عهد الـى فيـه ، فقام عبد بن زمعـة[3] ، فقـال :

---

(١) ابن وليدة زمعـة هو عبد الرحمن بن زمعـة القرشي العامري هو ابن وليدة زمعـة الذى قضـى فيـه رسول اللـه صلى الله عليـه وسلم بأن الولد للفـراش وللعاهـر الحجر حيـن تخاصـم فيـه أخـوه عبد بن زمعـة مع سعد بن أبي وقاص وأمـه كانت لابيـه يمانيـة ، وأبوه زمعـة بن قيس بن عبد شمـس بن عبدود بـن نضـر بن مالـك ... وأختـه سودة زوج النبي صلى الله عليه وسلم . ،
الاستعياب في أسماء الاصحاب ، جـ٢ ، ص ٤١٠ .

(٢) زمعـة : بفتح الزاي وسكـون الميم ، وقد تحـرك ، قال النووي التسكين أشهـر وقيل التحريك هـو الصواب ، وانمـا الجاري على ألسنـة المحدثيـن التسكيـن في الإسـم ، والتحريـك في النسبة وهو ابن قيس بن عبد شمـس القرشـي العامري، والد سودة زوج النبي صلى الله عليه وسلم ، فتح البـاري بشرح صحيح الامـام البخـاري المطبعة البهيـة المصريـة ، الطبعة الثانيـة ، ١٤٠٢ هـ ،دار احيـاء التراث العربـي ، بيروت ، جـ١٢ ، ص ٢٦ .

(٣) عبد بن زمعـة بن قيـس بن عبد شمس بن عبد ود بن نصـر بـن مالـك القرشـي العامـري أخـو سـودة أم المؤمنيـن ، زوجـة رسول الله صلـى الله عليـه وسلـم ، وقـد وهم البعـض ، فقـال هو ، عبد بن زمعـة بن الاسـود ، فان زمعـة بن الاسـود غيـره ، وزمعـة والـد عبد ، مات قبل فتـح مكـة ، وأسلـم هو - أي عبـد - يوم الفتـح ، وكـان رضـي الله عنـه مـن سـادات الصحابـة ، الاصابـة في تمييز الصحـابـة ، جـ٢ ، ص ٤٣٣ ، الاستعيـاب فـي أسمـاء الاصحاب ، جـ٢ ، ص ٤٤٢

أخـي وابن وليدة أبـي ولـد على فـراشـه ، فتساوقـا الى النبـي صلى اللـه عليـه وسلـم ، فقـال سعـد : يارسول الله ابن أخـي قد كـان عهد الى فيـه ، فقـال عبد بـن زمعـة أخـي ، وابن وليدة أبـي ولد على فراشـه ، فقـال النبـي صلى الله عليه وسلم هو لك ياعبد بن زمعـة الولد للفـراش ، وللعاهـر الحجـر، ثم قال لسودة بنـت زمعـة ، احتجبـي منـه ، لما رأى من شبهـه بعتبـه ، فما رآ هـا حتى لقـى اللـه .[1] فعمل بالشبـه في حجب سـودة عنـه ، والا لمـا كـان للاخبـار فائـدة يعتد بها .[2] كمـا أن عدم الاخـذ بالشبـه فى ولد الملاعنة وذلك يرد عليـه من وجهيـن .

أ - **الوجـه الاول :-**

لحديث ابن عبـاس رضى الله عنهمـا ، أن هـلال بن أميـة[3] قذف امرأتـه عند النبـي

---

(١) صحيح الامام البخـارى ، جـ٨ ، كتاب الفرائض باب الولد للفراش حره كانـت أو أمـة ص ١٥٣ - ١٥٤ .

(٢) نيـل الاوطار ، جـ٧ ، ص ٨٢ ، المغنـى ، جـ٥ ، ص ٧٦٨ .

(٣) هـلال بن أميـة بن عامـر بن قيس الانصـارى شهد بدرا ، وأحد ، أسلم قديما أمـه أنيسـه بنت هدم أخت كلثـوم بن الهـدم الذى نـزل عليـه النبـي صلى الله عليـه وسلـم لما قدم المدينـة مهـا جـرا ، وهو أحـد الثلاثـة الذين تخلفـوا عـن غـزوة تبـوك ، فنزل فيهم القران ، قولـه عز وجـل " وعلـى الثلاثـة الذيـن خلفوا " الايـة ، وهـم هـلال ، وكعـب بن مالك ، ومـرارة بن الربيـع رضـى الله عنهم .
الاستعياب فى اسماء الاصحاب ، جـ٣ ، ص ٦٠٤ ، أسد الغابة فى معرفـة الصحابـة جـ٥ ، ص ٦٦ .

صلى الله عليه وسلم بشريك بن سحماء [1] ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم " البينة ، أوحد في ظهرك " فقال : يارسول الله ، اذا رأى أحدنا رجلا على امرأته ينطلق يلتمس البنية فجعل النبي صلى الله عليه وسلم يقول : " البنية ، والاحد في ظهرك " فقال هلال : والذى بعثك بالحق ، اني لصادق ولينزلن الله في أمري ، مايبرىء ظهري من الحد ، فنزلت " وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُمْ " [2] فقرأ حتى بلغ " مِنَ الصَّادِقِينَ " [3] فانصرف النبي صلى الله عليه وسلم فأرسل اليها ، فجاءا ، فقام هلال بن أمية ، فشهد ، والنبي صلى الله عليه وسلم يقول : " الله يعلم ان أحدكما كاذب ، فهل منكما من تائب ؟ " ، ثم قامت فشهدت ، فلما كان عند الخامسة " أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِن كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ " [4] وقفوها ، وقالوا : لها انها موجبة ، قال ابن عباس : فتلكأت ، ونكصت ، حتى ظننا أنها سترجع ، قالت : لا أفضح قومي سائر اليوم ، فمضت ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : " أبصروها ، فان جاءت به أكحل العينين سابغ الإليتين ، خدلج الساقين ، فهو لشريك بن سحماء " فجاءت به كذلك ، فقال : النبي صلى

---

(١) شريك بن سحماء ، بفتح السين ، وسكون الحاء ، وهي أمه ، واسم أبيه عبده بن مغيث بن الجد بن عجلان ، حليف للأنصار ، شهد مع أبيه أحد ، وهو أخو البراء بن مالك لامه - ، الاستيعاب في اسماء الاصحاب ، جـ٢ ، ص ١٥٠ ، الاصابة في تمييز الصحابة ، جـ٢ ، ص ١٥٠ ، أسد الغابة في معرفة الصحابة ، جـ٢ ص ٣٩٧ ، ومابعدها .

(٢) سورة النور الاية / ٦

(٣) سورة النور الاية / ٩

(٤) سورة النور الاية / ٩

الله عليه وسلم ، لولا ما مضى من كتاب الله لكان لى ولها شأن "[1]

فالرسول عليه السلام ، اعتبر المشابهة فى حديث الملاعنة السابق ، حيث أخبر أنه لو جاء به على كذا فهو لفلان ، وان جاءت به على كذا ، فهو لفلان ، فان ذلك يدل على اعتبار المشابهة ، وقال : " لولا ما مضى من كتاب الله لكان لى ولها شأن " لأن النسب كان ثابتا بالفراش ، فلا تعارضه القيافة ، لانها انما تعتبر مع الاحتمال فقط ، ولاسيما بعد وجود الايمان .

* **الوجه الثانى :**

ان الايمان شرعت بين المتلاعنين ، ولم يشرع غيرها فى اللعان ، ولهذا جعلها صلى الله عليه وسلم ، مانعه من العمل بالقافة ، وفى ذلك اشعار بأنه يعمل بقول القافة مع عدمها .[2]

كما أن ماروى عن عمر رضى الله عنه ، أنها رواية مرسلة من طريق سعيد بن المسيب ، عن عمر ، ولم يحفظ عن عمر شيئا ، وان كل الطرق التى جاءت بها الرواية عن عمر وهو عدم العمل بالقافة ضعيفة .وأن الثابت عن عمر أن رجلين ادعيا ولدا فدعا عمر القافة ، واقتدى فى ذلك ببصر القافة ، وألحقه بأحد الرجلين .[3]

---

(١) سنن أبى داود ، جـ٢ ، كتاب الطلاق باب فى اللعان ، رقم ٢٢٥٤ ، ص ٥٢٧٦ ، سنن ابن ماجه ، جـ١ ، كتاب الطلاق باب اللعان رقم ٢٠٦٧ ، ص ٦٦٨ ، السنن الكبرى ، جـ٧ ، كتاب اللعان باب الزوج يقذف امرأته ، فيخرج من موجب قذفه .. ، ص ٣٩٣ ، ورواه الامام البخارى مختصرا ، وبعدة روايات ، وبعدة ألفاظ ، جـ٧ ، كتب الطلاق ، ص ٥٣ وما بعدها .

(٢) نيل الاوطار ، جـ٧ ،ص ٨١ ـ ٨٢ ، المغنى ، جـ٥ ، ص ٧٦٨ .

(٣) ورد مثل ذلك فى السنن الكبرى فى أن عبد الرحمن بن عوف رضى الله عنه باع جارية كان يقع عليها ، قبل أن يستبرئها ، فظهر بها حمل عند المشترى ==

أمـا الـوجوه التي ذهـب اليهـا الامام أبو حنيفـة وأبو يوسف ومحمـد من الحنفيـة ، فان اختلافهـم في ذلك بيـن ، ولو كان ذلك صحيحا لم يكن ذلك الاختلاف بينهـم حيث اختلفوا في ولد أدعاه ثلاثـة فصاعدا ، وان ماذهبوا اليـه مخالف لما ذهـب اليـه رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وهو العمل بقول القافـة .[1]

* **المذهـب الثانـي :ـ**

ذهـب المالكيـة [2] ، والشافعيـة ، والحنابلـة والظاهريـة ، الى أنـه لو ادعـى رجـلان نسـب ولد فانـه يعرض على القافـة ، ويلحـق بأيهـا الحقة به [3] .

واستدلوا على ماذهبـوا اليـه بالسنـة والاثر والاجمـاع .

* **أولا : من السنـة :ـ**

عن عائشـة رضى الله عنهـا ، قالت : دخـل رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ذات يـوم وهـو مسـرور ، فقـال : ياعائشـة ، ألـم تر ان مجزرا المدلجي دخل علـى ، فـرأى

== فخاصموه الى عمر رضى الله عنه ، قال : فدعا عمر رضى الله عنه القافة فنظروا اليـه فألحقوا به ، جـ١٠ ، كتاب الدعاوى والبينات ، باب القافة ودعوى الولد ، ص ٢٦٣ ، وجاء قريب منه في موطأ الامام مالك على تنوير الحوالك قريب من ذلك من قصـة مطولـه ، جـ٢ ، كتاب الاقضية باب القضاء بالحاق الولد بأبيه ، ص ٢١٤ ـ ٢١٥، وانظـر المحلى ، جـ١٠ ، ص ١٥١

(١) المحلى ، جـ١٠ ، ص ١٥٠ ـ ١٥١ ، وقد جاءت مناقشة لما ذهب اليه الحنفية تدحـض ماذهبوا اليـه في كتـاب الطرق الحكمية للإمام ابن القيم انظر ، ص ٢١٦ ، ومابعدهـا من الصفحات .

(٢) في المشهور في مذهب المالكية ، ان القافة (لايحكم به في في أولاد الحرائر لقـوة الفراش في النكاح ، فيلحق الولد بصاحب الفراش الصحيح دون الفاسد ، وذلك معدوم اذ لامزية لاحد الفراشين على الاخر لصحتهما جميعا . مواهب الجليل لشرح مختصـر خليل ، جـ٥ ، ص ٢٤٧

(٣) مواهب الجليل لشرح مختصر خليـل ، جـ٥ ، ص ٢٤٧ ، الخرشي ، على مختصر سيـدى ==

أسامه وزيد .. " الحديث . [1]

* **وجــــه الدلالــة :-**

ان سرور النبــي صلى الله عليه وسلم سرورا عظيمــا بما ذكره المدلجــي يدل علــى اعتبار قول الحنابلــة ، فلو لم يكــن قولــه معتبر لانكــر عليــه ومنعــه ، لأن المعــروف ، أن النبي صلى الله عليــه وسلم لايقــر على خطأ ، ولايسر الا بالحــق. [2]

* **ثانيا : من الاثـــر :-**

أ - روى مالك ، أن عمر دعــا قائفيــن في رجليــن تداعيــا مولودا . [3]

ب - وشك أنس في حمل جاريــة له ، فقــال ان مت ، فادعوا له القافة . [4]

== خليــل ، جـ٦ ، ص ١٠٥ ، مغنــي المحتاج ، جـ٤ ، ص ٤٨٩ ، المهــذب ، جـ١ ، ص ٤٤٤ ، روضــة الطالبيــن وعمــدة المفتيــن ، جـ٥، ص ٤٣٩ ، الفــروع ، جـ٥ ، ص ٥٣٠ ، المغنى جـ٥ ، ص ٧٦٦ ، شرح منتهــي الارادات ، جـ٢ ، ص ٤٨٧ ، المحلــي ، جـ١٠ ، ص ١٤٨ - ١٤٩ .

(١) سبــق ذكــره بتمامه وتخريجــه انظــر ، ص ٧٥٦ - ٧٥٧

(٢) مغني المحتاج ، جـ٤ ، ص ٤٨٨ ، المغنــي ، جـ٥ ، ص ٧٦٧ ، وقد ارتاب المنافقــــون في زيــد وأبنــه اسامــه ، وكان زيدا أبيــض ، وأبنــه اســامه أســود ، نيــل الاوطــار جـ٧ ، ص ٨٠ .

(٣) وردت آثــــار عن عمــر في ذلك ، انظــر السنن الكبــرى ، جـ١٠ كتاب الدعــــاوى والبينــات ، باب القافــة ودعــوى الولد ، ص ٢٦٣ - ٢٦٤

(٤) السنن الكبــرى ، جـ١٠ ، كتــاب الدعاوى والبينــات باب القافــة ودعوى الولــد ، ص ٥٦٤ - ٥٦٥ ، مسند الامام الشافعــي في كتاب الدعوى والبينات ، ص ٤٥٣ ، وانظـــر مغنى المحتاج ، جـ٤ ، ص ٤٨٨

* **ثالثا الاجمـاع :-**

ان عمر رضى الله عنه ، قضى بحضره الصحابة ، فلم ينكره ، منكر ، فكان اجماعا ، و ان الاخذ بقول القافه هو حكم الصحابة ، رضوان الله عنهم (١) فكان ذلك اجماعـا .

مناقشـة الادلـة -:

نوقشت أدلة أصحاب هذا المذهب ، من قبل أصحاب المذهب الاول بما يأتى :

بما استدلوا به من السنه ، أن سرور النبى صلى الله عليه وسلم ، كان ، لان الكفار كانوا يطعنون فى نسب أسامة رضى اله عنه ، وكانوا مع ذلك يعتقدون قول القافة فكان قـــول القائف ، قاطعا لطعنهم .(٢)

الـــرد :-

ان استبشار الرسول صلى الله عليه وسلم فيه من التقرير ، ما لا يخالف فيه مخالــف ، ولو كان مثل ذلك يجوز فى الشرع ، لقال له ، ان ذلك لا يجوز ، ولا سيما ان النبى صلى الله عليه وسلم ، لم ينقل عنه انكار كونها طريقا يثبت به النسب .كما أن من الادلة المقوية للعمل بقول القافة ، حديث الملا عنة المتقدم ، حيث أخبر فيه بأنهــا ان جاءت به على كذا ، فهو لفلا ن ، وان جاءت به على كذا فهو لفلا ن ، فان ذلك يدل على اعتبار المشابهة وقد اعترض على وجه الاستدلال بأنه لو كان العمل بالقافة معتبـــر لما لا عن بعد ان جاءت بالولد مشابها لاحد الرجال ، وتبين له صلى الله عليه وسلـم

---

(١) المغنى حـ ٥ ص ٧٦٧ ، المحلى حـ ١٠ ص ١٥٠

(٢) الهداية شرح بداية المبتدى حـ ٥ ص ٥٣

ذلك حتى قال : " لو لا ما مضى من كتاب الله لكان لى ولها شأن "، فانه يجاب على هذا ، بأننا نقول : انه كان ثابتا بالفراش ، وهو أقوى ما يثبت به ، فلا يعارضه ، لأنها انما تعتبر مع الاحتمال فقط ، ولا سيما بعد وجود الأيمان التى شرعها الله تعالى بين المتلاعنين ، ولم يشرع فى اللعان غيرها ، ولهذا جعلها صلى الله عليه وسلم ، مانعة من العمل بالقافة • وفى ذلك اشعار بأنه يعمل بقول القائف مع عدمها وغير ذلك مما روى عن النبى صلى الله عليه وسلم ، مع أخذه بالعمل بالشبه ، كما سبق فى حديث سوده [1] وغير ذلك من الأدلة ، وكلها تدل على أنه مناط شرعى وإلا لما كان للاخبار فائدة يعتد بها • [2]

الترجيـــح :-

مما سبق عرضه من أدلة أصحاب المذهبين ، فان الراجح هو ما ذهب اليه أصحاب المذهب الثانى ، لقوة أدلتهم وصمودها أمام ما وجه إليها من اعتراضات ، وان ذلك هو ما وردت به السنة النبوية ، فوجب العمل به والله تعالى أعلم •

الحكم فيما إذا لم يوجد قافة :-

إذا لم يوجد قافة ، أو أشكل عليهم بأيهم يلتحق الولد ونحو ذلك فاما أن يلجأ الى الاقتراع •

- أو يترك ذلك للولد لكى يختار من يلتحق به •
- أو يلحق بهما ، أو بهم جميعا ، اذا كانوا أكثر من اثنين •
- أو أن يضيع نسبه فلا ينسب لاحد • [3]

---

(١) قد ذكر بتمامه وخرج انظر ص ٧٦٠ - ٧٦١ - ٧٦٢

(٢) نيل الاوطار جـ٧ ص ٨١ - ٨٢ بتصرف •

(٣) هذه أقوال من قال يعمل بقول القافة فى اثبات النسب ، ويمكن دمج قول الحنفية الذين لايعملون بقول القافة في إثبات النسب •

بكل ذلك قيل ، واليك الموضوع بشيء من التفصيل :-

أولا العمل بالقرعة :-

للفقهاء في العمل بالقرعة لاثبات نسب الولد مذهبان .

المذهب الاول :-

ذهب الحنفية والظاهرية ، وفي قول للشافعية ، الى أنه يعمل بالقرعة ، لاثبات نسب الولد ، ومع اتفاقهم في ذلك الا ان لبعض منهم تفصيلا .

أولا الحنفية :- قالوا أنه يمكن اثبات نسب الولد بالقرعة . (١)

ثانيا الشافعية :- قالوا أنه يلجأ الى القرعة في اثبات النسب ، وذلك بأن تقدم البينة على القافة ، والا يلجأ اليهم ، ولكن لو كان لكل من المدعيين بينة ، وكانتا متعارضتين فلا يجوز أن يكون الولد من اثنين .

وعلى ذلك ، فاما أن تتساقطا ويكون كما لو لم تكن بينة ، وهذا في قول لهم . وفي قول ثان : تستعملان ، كما انهم ذهبوا في وجه لهم ، أنه يقرع بينهما ، فمن خرجت له القرعة ، قضى له ، لانه لا يمكن قسمة الولد بينهما ، ولا يمكن الوقف ، لانه فيه أضرار بالولد ، فلهذا وجبت القرعة . (٢)

ثالثا الظاهرية :- قالوا : انه يعمل بالقرعة لاثبات نسب الطفل ، وذلك كأن تزوج رجلان بجهالة ، امرأة في طهر واحد ، ولم يعرف أيهما الاول ، ولا تاريخ النكاحين ، فجاءت بولد ، فان تداعياه جميعا ، فانه يقرع بينهما فيه ، فأيهما خرجت قرعته الحق به الولد .

أي أنهم قالوا : أنه يعمل بالقرعة دون القافة في موضع واحد ، وهو الرجلان ، فصاعدا ، يتداعيان الولد ، فان لم تكن بنية ، ولا عرف لأيُّهما ، كان الفراش ، والا أقرع بينهما . (٣)

---

(١) الهداية شرح بداية المبتدي حـ ٥ ص ٥٢ - ٥٣ .

(٢) المهذب حـ ١ ص ٤٤٤ - ٤٤٥ ، التكملة الثانية المجموع شرح المهذب حـ١٥ ص ٣٠٦

(٣) المحلي حـ ١٠ ص ١٤٨ ، ١٥٠

واستدل أصحاب المذهب الاول على ما ذهبوا اليه بما يأتي :

عن زيد بن أرقم ،[1] قال : كنت جالسا عند النبي صلى الله عليه وسلم ، فجاء رجل من أهل اليمن فقال : ثلاثة نفر من أهل اليمن أتوا عليا يختصمون اليه في ولد ، وقد وقعوا على امرأة في طهر واحد ، فقال لاثنين : منهما طيبا بالولد لهذا ، فغلبا ، ثم قال: لاثنين : طيبا بالولد لهذا ، فغلبا ، ثم قال لاثنين : طيبا بالولد لهذا ، فغلبا ، فقال : أنتم شركاء متشاكسون ، انى مقرع بينكم ، فمن قرع فله الولد ، وعليه لصاحبيه ثلثا الدية ، فأقرع بينهم ، فجعله لمن قرع ، فضحك رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى بدت أضراسه ، أو نواجذه .[2]

* **وجه الدلالة :-**

يؤخذ مما سبق ، أن القرعة طريق صحيح لالحاق الولد عند الاشكال ، بدليل أن الرسول صلى الله علسه وسلم أقر به على ، بل سر به ، فان الضحك دليله مع عدم الانكسار فان قيل انه قد اضطرب اسناده وغير ذلك قيل فقد وصل من طريق آخر عن زيد بن أرقم.[3]

* **المذهب الثاني :-**

ذهب الشافعية في الوجه الثاني على ما بنيا سابقا ، انه لا يعمل بالقرعة في حالة العمل بالبينتين المتعارضتين ، بل يعمل بقول القافة .

---

(١) زيد بن أرقم بن زيد بن قيس بن النعمان بن مالك بن الخزرج ، مختلف في كنيته ، قيل : أبو عمر ، وقيل أبو عامر ، استصغر يوم أحد ، وأول مشاهده الخندق ، وقيل المريسيع ، وغزا مع النبي صلى الله عليه وسلم سبع عشرة غزوة ، وله حديث كثير ورواية عن علي ، وهو الذي سمع عبد الله بن أبي يقول ليخرجن الاعز منها الاذل ، فأخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فسأل عبد الله ، فأنكر ، فانزل الله تصديق زيد ، كان زيد يتيما في حجر عبد الله بن رواحة ، وشهد صفين مع علي ، وهو معدود في خاصة أصحابه ، مات بالكوفة سنة ست وستين ، وقيل سنة ثمان وستين الاصابة في تمييز الصحابة ، جـ١ ، ص ٥٦٠ ، الاستيعاب في أسماء الاصحاب جـ١ ، ص ٥٥٦ وما بعدها .

(٢) سنن أبي داود ، جـ٢ ، كتاب الطلاق ، باب من قال بالقرعة اذا تنازعو في الولد رقم ٢٢٦٩، ص ٢٨١ ، السنن الكبرى ، جـ١٠ ، كتاب الدعوى والبينات ، باب من قال : يقرع بينهما اذا لم يكن قافة ، ص ٢٦٧ ، وقد جاء بلفظين غير هذا اللفظ في نفس المرجعين السابقين .

(٣) المحلى، جـ١٠ ، ص ١٥٠ ، وانظر الهداية شرح بداية المبتدى ، جـ٥ ، ص ٥٣

وعللوا ذلك بأن معنا ماهو أقوى من القرعة ، وهى القيافة ، وعلى هذا يصير كما لو لم يكن لهما بينة .[١]

* **ثانيا : متى يترك الخيار للولد لكى يلتحق بأحد المدعيين :**

ذهب المالكية والشافعية ، وبعض الحنابلة ، الى أنه إذا أشكل الأمر على القافة مثلا فى الحاق نسب الولد ، بأحد المدعيين ، فانه يوقف الأمر الى أن يكبر الولد ، فيختار أحدهما .[٢]

* **وكيفية ذلك :-**

قال الشافعية والحنابلة : ان اختيار الولد للانتساب بأحدهما لايكون بالتشهى بل يعول فيه على ميل الطبع الذى يجده الولد الى أبيه ، والقريب الى القريب ، بحكم الجبلة .[٣] - الطبيعة .

كما أ ن الحنابلة اشترطوا بأن لايتقدم ذلك احسان ، لانه يغطى كتغطية الطيب ريح النجاسة .[٤]

وذهب الشافعية فى وجه ، الى أنه يخير المميز . وفى وجه آخر قالوا : لايخير الا أن يبلغ ، وقيل هو الصحيح ، لانه قول : تيقين به النسب ، ويلتزم بـه

---

(١) المهذب ، جـ١ ، ص ٤٤٥ ، التكملة الثانية المجموع شرح المهذب ، جـ١٥ ، ص ٣٠٦ .

(٢) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، جـ٥ ، ص ٢٤٧ ، المهذب ، جـ١ ص ٤٤٤ ، روضة الطالبين وعمدة المفتيين ، جـ٥ ، ص ٤٣٩ ، المغنى ، جـ٥ ، ص ٣ ٧٧

(٣) روضة الطالبين وعمدة المفتين ، جـ٥ ، ص ٤٣٩ ، المغنى ، جـ٥ ، س ٧٧٣

(٤) الفروع ، جـ٥ ، ص ٥٣١

الاحكام ، فلا يقبل من الصبي ، ويخالف الاختيار هنا ، اختيار أحد الابوين في الحضانة ، لان ذلك غير لازم ، ولهذا لو اختار احدهما ، ثم انتقل إلى الاخر جاز ، ولايجوز ذلك في النسب .(١)

* **متى يلحق الولد بالمدعيين اذا كانو اثنين فأكثر :-**

* **المذهب الاول :-**

ذهب الحنابلة (٢) ، إلى أنه لو ادعاه اثنان ، وألحقه القافة بهما ، فإنه يلحق بهما وذلك لما رواه سعيد بن المسيب رحمه الله ، قال : دعا عمر رضي الله عنه القافة في رجلين اشتركا في امرأة ادعى كل واحد منهما الولد فقالوا : اشتركا فيه فجعله عمر رضي الله عنه بينهما . فقال سعيد : أتدرى من يرثه ، قال أخرهما موتا يرثه .(٣)

وعلى هذا فلا يلحق بأكثر، وهذا في رواية .(٤)

وفي رواية أخرى يلحق بثلاثة ولايلحق بأكثر ، وفي رواية ، يلحق وان كثروا .

---

(١) روضة الطالبين وعمدة المفتين ، جـ٥ ، ص ٤٣٩ ، المهذب ، جـ١ ، ص ٤٤٤

(٢) كما أن ذلك مذهب الحنفية ابتداء ، حيث لم يأخذوا بقول القافة في ادعاء النسب كما بينا سابقا .

(٣) السنن الكبرى ، جـ١٠ ، كتاب الدعوى والبينات ، باب القافة ، ودعوى الولد ص ٢٦٤ .

(٤) المغني ، جـ٥ ، ص ٧٧٢

وأما من قال منهم : أنه لايلحق بأكثر من اثنين قالوا : صرنا الى ذلك للأثر فيقتصر عليه ·

وأما من قال : انه يلحق بثلاثة فأكثر ، قالوا : أن المعنى الذى لأجله لحق باثنين موجود فيما زاد عليه ، فيقاس عليه ، فإذا جاز الحاقه باثنين ، جاز أن يلحقه بأكثر من ذلك ، فان قيل ان الحاقه باثنين على خلاف الاصل وهو مقتصر عليه ، وان سلمناه ، فنقول : أنه ثبت لمعنى موجود فيه وفي غيره ، وعلى هذا فيجوز تعدية الحكم ، كما أن اباحة أكل الميتة عند المخمصة أبيح على خلاف الاصل ، لوجود المعنى ، وهو ابقاء النفس ، وتخليصها من الهلاك·

وأما من قال : أنه لايزاد على ثلاثة ، فهذا تحكم ، لانه لم يقتصر على المنصوص ، ولا عدى الحكم الى كل ماوجد فيه المعنى ، كما أننا لانجد في الثلاثة معنى خاصا يقتضي الحاق النسب بهم ، فلم يجز الاقتصار عليه بالتحكم ·(1)

* **المذهب الثاني :-**

ذهب الظاهرية الى أنه يجعل بينهما ، ولايلحق بهما ، والمقصود بذلك أنه يوقف بينهما حتى يلوح له فيه وجه الحكم · (2)

واستدلوا على قولهم هذا بما يأتي :-

---

(1) المغني ، جـ٥ ، ص ٧٧١ - ٧٧٢ - ٧٧٣

(2) المحلى ، جـ١٠ ، ص ١٥١

بحديث عبدالله بن مسعود .. " ان خلق احدكم يجمع في بطن أمه أربعين يوما .. " (١) الحديث .

* **وجه الدلالة :-**

انه صح يقينا ءان ابتداء العدد من حين وقوع النطفة ، وبلاشك أن الدقيقة التي تقع فيها النطفة في الرحم ، هي غير الدقيقة التي يقع فيها مني الثاني فلو جاز أن يجمع الماء ان ، فيصير منها ولد واحد ، لكان العدد مكذوبا فيه ، لأنه ان عد من حين وقوع النطفة الاولى ، فهو للاول وحده ، فلو أضاف اليه الثاني ، لابتدأ العدد من حين حلول المني الثاني ، فيكون في بعض الاربعين ، بلاشك يوما نقص ، أو زيادة . (٢)

* **متى يضيع نسب الولد ؟**

ذهب بعض الحنابلة ، الى أنه لو أشكل نسب الطفل على القافة ، أو تعارضت أقوالهم ، لم يرجح أحد المدعيين بعلامة في جسده ، يضيع نسب الطفل وسبب عدم ترجيح أحدهما بذكر علامة ، لأن ذلك لايرجح به في سائر الدعاوى سوى الالتقاط في المال ، واللقيط . (٣)

---

(١) سبق ذكر الحديث بتمامه وتخريجه في ص ٥٠٩.

(٢) المحلى ، جـ١٠ ، ص ١٥٢

(٣) المغني ، جـ٥ ، ص ٧٧٣ ، شرح منتهى الارادات ، جـ٢ ، ص ٤٨٨

* المبحث الرابع :-

في نفيه باللعان وآثار ذلك

* أولا : تعريف اللعان :-

اللعان لغة : اللعن ، الطرد ، والابعاد من الخير ، ولعنه طرده ، وأبعده أو سبه ، وتلاعنوا ، لعن كل واحد الاخر ، ولاعن الرجل زوجته ، قذفهما بالفجور وهي كلمة اسلامية في لغة فصيحة .[1]

* تعريف اللعان شرعا :-

اختلفت تعريفات الفقهاء للعان ، وسبب ذلك الاختلاف ، هو هل اللعان شهادة أو يمين ، واليك تعريف كل منهم .

أ - تعريف الحنفية :

اللعان شهادات [2] مؤكدات بالأيمان ، مقرونة باللعن ، قائمة مقام حد القذف في حقه ،[3] ومقام حد الزنا في حقها .[4]

ب - تعريف المالكية :-

اللعان حلف الزوج ، على زنا زوجته ، أو نفي حملها اللازم له ، وحلفها على

---

(١) المصباح المنير ، جـ٢ ، كتاب اللام مادة لعنه ، ص ٥٥٤ ، مختار الصحاح باب اللام مادة لعن ، ص ٥٩٩ - ٦٠٠

(٢) شهادات أربعة كشهود الزنا . حاشية رد المحتار ، جـ٣ ، ص ٤٨٢ .

(٣) أي الزوج .

(٤) أي الزوجة .

تكذيبه ان وجب نكولها حدها بحكم قاض .[1]

ج - **تعريف الشافعية :-**

اللعان هو كلمات معدودة ، جعلت حجة للمضطر الى قذف من لطخ فراشه ، وألحق العار به ، أو الى نفى ولد .[2]

د - **تعريف الحنابلة :-**

اللعان هو شهادات ، مؤكدات ، بايمان من الجانبين ، مقرونة باللعن والغضب ، قائمة مقام حد القذف ، أو تعزير ، أو حد زنا فى جانبها .[3]

* **ثانيا : مشروعية اللعان:**

اللعان شرع لما قد يحصل أن يقذف الرجل زوجته بالسوء ، ومايتعلق بذلك من آثار سيئة ، ولما كان الفراش موجبا للحوق النسب ، كان بالناس ضرورة الى طريق ينفونه به ، اذا تحققوا فساده ، ومن ذلك اللعان ، وقد شرع اللعان بالكتاب والسنة .

---

(١) الخرشى على مختصرسيدى خليل ، جـ٤ ، ص ١٢٤، وعرف بتعريف اخر لهم وهو : أى اللعان " حلف زوج مسلم مكلف على زنا زوجته ، أو نفى حملها منه ، وحلفها على تكذيبه أربعا بصيغة أشهد بالله بحكم حاكم ، الشرح الصغير ، جـ١ ، ص ٤٩٢

(٢) تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب ، جـ٢ ، ص ٣٢١

(٣) كشاف القناع عن متن الاقناع ، جـ٥ ، ص ٣٩٠

* **أولا : من الكتـاب :-**

قولـه تعالـى " وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ ، وَالْخَامِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِن كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ ، وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ ، وَالْخَامِسَةَ أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِن كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ "(١)

* **ثانيا : من السنـة :-**

أ - عن ابن عباس رضى الله عنهمـا ، أن هـلال بن أميـة قذف امرأتـه عند النبى صلـى الله عليـه وسلم ، بشريك بن سحمـاء ، فقـال النبـى صلى الله عليه وسلم " البينـة أو حد فى ظهـرك " فقـال : يارسول الله ، اذا رأ ى أحدنا رجـلا على أمراتـه يلتمس البينـة ، فجعـل النبى صلى الله عليه وسلـم يقول : " البينـة والا فحد فى ظهرك" فقـال هـلال : والذى بعثـك بالحق ، انى لصادق ولينـزلن الله فى امرىء مايبرىء ظهرى من الحـد ، فنزلت " وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُمْ "(٢)،فقرأ حتـى بلغ " مِنَ الصَّادِقِينَ " (٣) فانصـرف النبـى صلـى الله عليه وسلـم ، فارسـل اليهمـا ، فجاءا ، فقـام هلال بن أميـة فشهد ، والنبـى صلى الله عليه وسلم ، يقول : " الله يعلـم أن أحد كما كاذب ، فهل منكما من تائب؟ ثم قامت فشهدت ، فلما كان عند الخامسـة أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِن كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ " (٤) وقفوهـا ، وقالـوا

---

(١) سورة النور الايات / ٦ - ٧ - ٨ - ٩

(٢) سورة النور الاية / ٦

(٣) سورة النور الاية / ٩

(٤) سورة النور الاية / ٩

لها : انها موجبة ، قال ابن عباس : فتلكأت ونكصت ، حتى ظننا أنها سترجع ، قالت : لا أفضح قومي سائر اليوم ، فمضت فقال النبي صلى الله عليه وسلم ، أبصروها فان جاءت به أكحل العينين ، سابغ الاليتين، خدلج الساقين ، فهو لشريك بن سحماء ، فجاءت به كذلك ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم - لولا ما مضى من كتاب الله لكان لي ولها شأن "(١)

ب - وعن سعيد بن جبير أنه قال لعبدالله بن عمر ، ياأبا عبد الرحمن المتلاعنان أيفرق بينهما قال : سبحان الله نعم ، ان أول من سأل عن ذلك فلان بن فلان ، أتى النبي صلى الله عليه وسلم ، فقال يارسول الله : أرأيت لو أن أحد نا رأى امرأته على فاحشة ، كيف يصنع ؟ ان تكلم تكلم بأمر عظيم ، وان سكت سكت على أمر عظيم ، قال : فسكت النبي صلى الله عليه وسلم ، فلم يجبه ، فلما كان بعد ذلك ، أتى النبي صلى الله عليه وسلم ، فقال : ان الذي سألتك عنه ابتليت به ، فانزل الله الآيات في سورة النور " وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُمْ "(٢) حتى ختم الآيات ، فدعا الرجل فتلاهن عليه ، ووعظه ، وذكره ، وأخبره ، أن عذاب الدنيا ، أهون من عذاب الاخرة "

---

(١) سبق تخريجه في ص ٧٦٤

(٢) سورة النور الاية / ٦

فقالت : لا والذى بعثك بالحق ماصدق ، قال : فبدأ بالرجل ، فشهد أربع شهادات بالله انه لمن الصادقين ، والخامسة أن لعنة الله عليه ، ان كان من الكاذبين ، ثم ثنى بالمرأة ، فشهدت أربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين ، والخامسة ان غضب الله عليها ان كان من الصادقين ، ثم فرق بينهما "[1]

* **كيفية نفى الولد فى لفظ اللعان :-**

اللعان أما أن يكون لنفى الزنا ، أو لنفى الولد ، فاذا كان لنفى الولد لابد أن يذكر ، وعلى هذا ، فلا خلاف بين الفقهاء ، فى أنه اذا أراد فى اللعان نفى الزنا ، والولد لابد أن يذكر الاثنين .[2]

ومع اتفاقهم فى ذلك ، الا أن لكل منهم لفظ لنفى الولد فى اللعان .

أ - **بالنسبة لما يقوله الرجل :-**

أولا : الحنفية : يقول الرجل : أشهد بالله انى لمن الصادقين ، فيما رميتها به من الزنا ، ونفى ولدها .[3]

---

(١) جامع الترمذى على تحفة الاحوذى ، جـ٤ ، ابواب الطلاق واللعان باب ماجاء فى اللعان رقم ١٢١٤ ، ص ١٢٨٦ الى ص ٣٨٩ ، وقال عنه حديث حسن صحيح ، والعمل على هذا الحديث عند أهل العلم ، وجاء بلفظ قريب فى صحيح الامام مسلم بشرح النووى ، جـ١٠ ، كتاب اللعان ص ١٢٤ - ١٢٥ ، وهذه هى كيفية اللعان ، كما ذكر فى الحديث وان كان لبعض الفقهاء زيادات فى ذلك لن أذكرها منعا للتطويل ، ولعدم صلتها بالموضوع صلة وثيقة .

(٢) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، جـ٣ ، ص ١٨ - ١٩ ، الفواكه الدوانى ، جـ٢ ، ص ٨٤ - ٨٥ الاقناع فى حل الفاظ أبى شجاع ، جـ٢ ، ص ١٢٣ ، المغنى ، جـ٧ ، ص ٤٣٩ .

(٣) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، جـ٣ ، ص ١٨ - ١٩

* ثانيا : **المالكية** : أن يقول الرجل فى كل مرة : اشهد بالله ، ماهذا الحمل منى أشهد بالله ماهذا الحمل منى ، أشهد بالله ماهذا الحمل منى ، أشهد بالله ماهذا الحمل منى ، وقيل هذا المشهور •

أما فى غير المشهور فيقول : أشهد بالله لااله الا هو بالله ..(١)

* ثالثا : **الشافعية وبعض الحنابلة** :- **أن يقول** فى كل كلمات اللعان ، الخمس فيقول فى كل منها وان هذا الولد ، ان كان حاضرا ، أو أن الولد الذى ولدته ان كان غائبا من الزنا ، وليس منى ، فلو أغفل فى بعض الكلمات ، ذكر الولد ، احتاج إلى اعادة اللعان لنفيه •

وقالوا : لو قال : هذا الولد من زنا ، ولم يقل ليس منى ، انه لاينتفى ، لأنه قد يعتقد أن النكاح الفاسد والشبهة زنا ، فوجب أن يذكر أنه ليس منى ، لينتفى الاحتمال ، وهذا فى وجه للشافعية •

ولابد أن يقول : من زنا ، ولايكتفى بقوله : ليس منى ، لانه قد يريد بقوله ليس هو منى ، يعنى خلقا وخلقا •

وفى وجه آخر أنه ينتفى ، وقيل هو الراجح •(٢)

* رابعا : **الحنابلة** : **أن يقول** : أشهد بالله ، لقد زنت ، ويقول : وما هذا الولد

---

(١) الفواكه الدوانى ، جـ٢ ، ص ٨٤ - ٨٥

(٢) الاقناع فى حل الفاظ أبى شجاع ، جـ٢ ، ص ١٢٣ ، المهذب ، جـ٢ ، ص ١٢٧ - ١٢٨ ، المغنى جـ٧ ، ص ٤٣٩

ولدى . وعللوا ذلك ، أن نفي الولد في اللعان ، فاكتفى به ، وهذا كما لو ذكر اللفظين ، ولاحاجة للتأكيد ،[1] لان في ذلك تحكما بغير دليل ، ولاينتفي الاحتمال بضم احدى اللفظتين الى الاخرى ، فانه اذا اعتقد أنه من نكاح فاسد واعتقد أن ذلك زنا ، صح منه أن يقول اللفظتين جميعهما ، وقد يريد أنه لايشبهني خلقا وخلقا ، أو أنه من نكاح فاسد ، فاذا لم يذكر الولد في اللعان ، لم ينتف عنه ، وان أراد نفيه أعاد اللعان ويذكر نفي الولد فيه .[2]

ب - **بالنسبة لما تقوله المرأة :-**

هل لابد من ذكر الولد في لعانها ؟

ذهب الفقهاء في ذلك الى مذهبين :-

* **المذهب الاول :-**

ذهب الحنفية ، والمالكية والحنابلة ، وفي قول للشافعية ، الى أنه على المرأة ، ذكر الولد في لعانها ، كأن تقول : هذا الولد ولده ، أو هذا الحمل منه .[3]

وعللوا لما ذهبوا اليه ، بأن من سقط حقه باللعان ، اشترط ذكره فيه ، كالمراة ، والمرأة أحد الزوجين ، فكان ذكر الولد في لعانها شرطا كالزوج . كما

---

(١) كقول الشافعية ، وبعض الحنابلة ، السابق ذكره .

(٢) المغني ، جـ٧ ، ص ٤٣٩

(٣) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، جـ٣ ، ص ١٨ - ١٩ ، الفواكه الدواني ، جـ٢ ، ص ٨٤ - ٨٥ ، المغني ، جـ٧ ، ص ٤٣٩ ، الاقناع في حل الفاظ أبي شجاع ، جـ٢ ، ص ١٢٣، وقال ==

أن اللعان في اختلافهما على شيء ،وهو نفي الولد ، فاشترط ذكره في تحالفهما كالمختلفين في اليمين .(١)

* **المذهب الثاني :-**

ذهب الشافعية في الصحيح من مذهبهم ، الى أنه لايحتاج الى ذكر الولد في لعان المرأة ، لانه لايتعلق بذكره في لعانها حكم ، فلم يحتج اليه ، ولكن لو تعرضت له ، لم يضر .(٢)

* **حكم نفي الحمل باللعان :-**

هل ينفي نسب الحمل باللعان ، أم لابد من نفيه من الانتظار ، الى مابعد الوضع .

ذهب الفقهاء في ذلك الى ثلاثة مذاهب :-

* **المذهب الاول :-**

ذهب الامام أبو حنيفه رحمه الله ، وزفر من الحنفية ، ونقل ذلك عن الامام

== الحنفية : ثم ينفي القاضي نسبه ، ويلحقه بأمه ، لان المقصود بهذا اللعان ، نفي الولد عنه ، وعن أبي يوسف من الحنفية ، قال : يقول القاضي : قد فرقت بينكما وقطعت نسب هذا الولد عنه ، وألزمته أمه ، لان كل واحد منهما ينفك عن الاخر ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، جـ٣ ، ص ١٩

(١) المغني ، جـ٧ ، ص ٤٣٩

(٢) مغني المحتاج ، جـ٣ ، ص ٣٧٥

أحمد رحمه الله - كما ذكر في الانصاف - الى أنه لاينفي الحمل باللعان [(١)]

وعللوا لما ذهبوا اليه بما يأتي :-

أ - ان الاحكام لاتترتب على الحمل ، الا بعد الولادة ، للاحتمال قبلها ، اذ يحتمل كونه نفخا ، أو ريحا ، أو ماء [(٢)]

ب - وان قلنا : بأنه لايتبين بوجود الحمل ، فلا يكون قذفا بيقين ، فصار كالمعلق بالشرط ، فكأنه قال : ان كان بك حمل ، فهو من الزنا ، فلا يكون قاذفا ، كما لو قال : لاجنبيه ، ان دخلت الدار ، فأنت زانية به ، ولايقال : أنه ليس بمعلق ، بل هو موقوف حتى اذا ولدت تبين أنه كان قذفا من ذلك الوقت [(٣)]

* **مناقشة أدلة هذا المذهب :-**

نوقشت أدلة أُصحاب هذا المذهب بما يأتي :-

أولا : ان ماذكروه من تعليل ، معارض لنص الحديث ، وهو اجتهاد في مقابلة

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، جـ٣ ، ص ٢٠ ، شرح فتح القدير ، جـ٤ ، ص ٢٩٣ المغني ، جـ٧ ، ص ٤٢٣ ، الانصاف ، جـ٩ ، ص ٢٥٥

(٢) الهداية شرح بداية المبتدى ، جـ٤ ، ص ٢٩٤

(٣) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، جـ٣ ، ص ٢٠

النص ، فلا يقبل ، والحديث الذي نعنيه هو حديث هلال بن أمية السابق ذكره [١] ، دل على أن القذف بالحمل يوجب اللعان ، وقطع نسب الحمل ولاخفاء ، أن ذلك كان حملا ، ولهذا قال النبي صلى الله عليه وسلم ، أبصروها فان جاءت به كذا وكذا . [٢]

كما أن الحمل مظنون بأمارات تدل عليه ، ولهذا ثبت للحامل احكام تخالف فيها الحائل من النفقة ، والفطر في الصيام ، وتأجيل اقامة الحد عليها وغير ذلك .

كما أنه يصح استلحاق الحمل فكان كالولد بعد وضعه . [٣]

* الـــرد :

أجاب اصحاب المذهب الاول ، على ماورد عليهم من اعتراض بما يأتي :-

* أولا : بالنسبة للحديث :-

أ - ان الحديث لاحجة فيه لنفي الحمل ، لان هلالا ، لم يقذفها بالحمل بل بصريح الزنا ، وبه نقول : ان من قال لزوجته زنيت ، وأنت حامل يلاعن ، لانه لم يعلق القذف بالشرط .

---

(١) سبق ذكره في ص ٧٦٢ : ٧٦٤

(٢) سبق ذكره في ص٧٦٢:٧٦٤ ، وانظر زاد المعاد في هدى العباد ، جـ٤ ، ص ١٠٤

(٣) المغني ، جـ٧ ، ص ٤٢٣ ، زاد المعاد في هدى خير العباد ، جـ٤ ، ص ١٠٤

ب - **أما** قطعه صلى الله عليه وسلم النسب ، فقد علم بالحمل ، وذلك من طريق الوحي ، ان هناك ولدا ، ألا ترى أنه قال صلى الله عليه وسلم : ان جاءت به على صفة كذا فهو كذا ، ولايعلم الا بالوحي ، ولاطريق لنا الى معرفة ذلك ، فلا ينفي الولد .[1]

* **ثانيا :**

أما قولهم : أن للحمل أحكاما **من حيث** ، تأجيل الحد عن أمه أو الوصيه به ، أو له وتوريثه .

نقول : ان هذا لايثبت للحمل ، الا بعد الانفصال ، فيثبت ذلك للولد ، لا للحمل ، ولو قيل : إن الجارية المبيعة ترد بالحمل ، فلأن الحمل ظاهر ، واحتمال الربح شبهة ، والرد بالعيب لايمتنع بالشبهة ، ويمتنع اللعان بها ، لانها من قبيل الحدود ، والنسب يثبت بالشبهة ، فلا يقاس على العيب .[2]

* **المذهب الثاني :**

ذهب المالكية والشافعية ، وبعض الحنابلة ، وقيل هو القول الصحيح

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، جـ٣ ، ص ٢٤٠

(٢) الهداية شرح بداية المبتدى ، جـ٤ ، ص ٢٩٤ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ٣ ، ص ٢٠ ، الدر المختار شرح تنوير الابصار ، جـ٣ ، ص ٤٩١ .

وفـي قول لابـي يوسف من الحنفيـة ، الى أن الحمـل ينـفـي باللعان [١] واستدلـــوا على ماذهبو اليـه بالسنـة والمعقول .

* **أولا : من السنـة :**

حديـث هـلال بن أميـة السابق ذكـره . [٢]

* **وجـه الدلالـة :-**

ان الرسول صلى الله عليه وسلم ، نفـى حمل المرأة والحقـه بأمـه ، ولاخفـاء في أنـه كان حمـلا ، وهذا لقولـه صلى الله عليه وسلم : أبصروهـا ، فان جـاءت به كذا وكذا . [٣]

* **ثانيـا : من المعقـول :**

انـه يصـح نفـي الحمـل ، لان الحمل مظنون بأمارات تدل عليـه ، ولهذا ثبـت للحامل أحكام تخالف الحائل من النفقـة ، والفطـر في الصيام ، وتأجيل اقامـة الحد عليهـا ، وغير ذلك ، كمـا أنـه لايصح استلحـاق الحمـل فكان كالولد بعـد

---

(١) الفواكه الدواني ، جـ٢ ، ص ٨٣ - ٨٤ ، التكملة الثانية المجموع شرح المهذب ، جـ ١٧ ، ص ٤١٥ ، المغني ، جـ٧ ، ص ٤٢٣ ، الهداية شرح بداية المبتدى ، جـ٤ ، ص ٢٩٣ ، ومـع اتفاقهم في ذلك - اى أصحاب هذا المذهب وهو الثاني الا أن لبعض منهم تفصيلا لـم أذكـره منعا للتطويل .

(٢) انظر ص ٧٦٢ : ٧٦٤

(٣) انظر ص ٧٦٢ : ٧٦٤، وانظر زاد المعاد في هدى هير العباد ، جـ٤ ، ص ١٠٤

وضعه .[1]

* **مناقشة الادلة :-**

نوقشت أدلة أصحاب المذهب الثاني ، من قبل اصحاب المذهب الاول بما يأتي :-

* **أولا : بما استدلوا به من السنة :-**

ان هلالا ، لم يقذف زوجته بنفي الحمل ، بل بالزنا ، وقوله صلى الله عليه وسلم : أبصروها ، فان جاءت به كذا وكذا ز فهذا لعلمه بحملها ، من طريق الوحي ، أو لان اللعان تأخر حتى ظهر الحمل .[2]

* **ثانيا : على مااستدلوا به من المعقول :-**

أما توريث الحمل ، والوصية به أو له ز فلا يثبت له الا بعد الانفصال ، فيثبتان للولد لا للحمل .[3]

* **الـــرد :**

أجاب أصحاب المذهب الثاني على ماورد عليهم من اعتراض بما يأتي :-

أولا : ان ذلك ليس من باب الاعلام ، وهو الحمل عن طريق الوحي ، فإذا جرت

---

(١) زاد المعاد في هدى خير العباد ، جـ٤ ، ص ١٠٤ ، المغني ، جـ٧ ، ص ٤٢٣، ويقوى هذا الرأي العلم الحديث لانه يستطيع أن يبين ذلك .

(٢) الهداية شرح بداية المبتدى ، جـ٤ ، ص ٢٩٣ - ٢٩٤

(٣) المرجع السابق ، ص ٢٩٤

أحكـام النبى صلى الله عليه وسلم على القضايـا لم تحمـل على الاطلاع على الغيب ، فان الاحكـام لم تبـن عليـه ، وإن كان به عليما ، وانمـا البناء فيها على الظاهـر الذى يشترك مع النبى صلى الله عليه وسلم فيه القضاة كلهم .(١)

كمـا أن ماقالوه يخالف الحديث ، فلا يعبأ بـه كائنا ما كان .(٢)

* **أما المعقـول :** فاننـا قـد أثبتنـا للحامـل احكاما تغاير الحائـل ، وما ذلـك الا لان الحمـل مظنون بأمارات تدل عليـه .(٣)

* **المذهب الثالث :-**

ذهب محمد وفـى قول لابى يوسـف من الحنفيـة رحمهمـا الله الى أن اللعـان يجب بنفـى الحمـل ، اذا جاءت بـه لاقـل من ستة أشهـر .

وعللوا لما ذهبو اليـه بما يأتـى :-

بأنـه قد تيقـن قيام الحمـل عنـده ، فيتحقق القـذف ، وصـار كنفيـه بعـد الولادة ، وكونـه حمـلا لاينافيـه ، كما لاينافـى ثبوت حقـه من نسـب ووصيـة وارث . واذا تيقنـا بوجوده ، وقت النفى ، كان محتمـلا للنفـي ، إذ الحمل تتعلـق

---

(١) أحكام القران لابن العربى ، جـ٣ ، ص ١٣٤٥

(٢) زاد المعاد فى هدى خير العباد ، جـ٤ ، ص ١٠٤

(٣) المرجع السابق .

بـه الاحكـام ، كأن يجب للمعتـدة النفقـة لاجل حملهـا ، فاذا نفاه يلاعـن ، فاذا جاءت بـه لأكثـر من ستة أشهـر ، فلم نتيقن بوجوده عند القذف ، لاحتمـال أنـه حادث ، ولهذا لايستحق الوصيـة .(١)

* **متـى ينفـى الولد ؟**

هـل يكـون نفيـه على التراخـى ؟ وما هـى المدة المحددة لذلك ؟ أم يكـون نفيـه على الفـور ؟ .

ذهـب الفقهـاء فى ذلك الى مذهبيـن :-

* **المذهـب الاول :-**

ذهب الى أن نفـى الولد يكـون على التراخـى ، الا أنهم مع اتفاقهـم فى ذلك ، اختلفوا فى المدة المحددة على ما سنبنيـه ان شاء اللـه .

* **المذهـب الثانـى :**

ذهبوا الى أن نفيـه يكون فوريـا .

واليك تفصيل المذهبيـن :

---

(١) شرح فتح القدير ، جـ٤ ، ص ٢٩٣ ، الهداية شرح بداية المبتدى ، جـ٤ ، ص ٢٩٣ ، بدائـع الصنائع فى ترتيب الشرائع ، جـ٣ ، ص ٢٤٠، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، جـ٣ ، ص ٢٠ ، كما أنـه ورد اعتراض على ادلة أصحاب هذا المذهب ومن اراد الاستزادة فليراجع شرح فتح القدير ، جـ٤ ، ص ٢٩٣ ، الهداية شرح بداية المبتدى ، جـ٤ ، ص ٢٩٣، شـرح العنايـة على الهداية ، جـ٤ ، ص ٢٩٣ .

* **المذهب الاول :-**

ذهب أصحابه الى أن نفي الولد ، بعد الولادة يكون على التراخي أما المدة المحددة في ذلك فهي كما يلي :-

أ - ذهب الامام أبو حنيفة ، والمالكية ، والشافعية في قول : الى أن ذلك يتقدر بثلاثة أيام ٠[(١)] واستدلوا على ماذهبوا اليه بالمعقول قالوا : ان نفي الرجل لولده حرام، كما أن استلحاق ولد ليس منه حرام كذلك ، وعلى هذا ، فلابد أن يوسع عليه لكي ينظر فيه ، ويفكر ، هل يجوز له نفيه ، أو لا ٠ كما أن جعل حد النفي ثلاثة أيام ، لانه أول حد للكثرة وآخر حد للقلة ٠ كما أنه قدرت المدة ، بثلاثة أيام للنفي لأنّ الشرع اُعتد بها في بعض الاحوال فيختبر حال المصراة ،[(٢)] أي وفي خيار البيع ، ووردت في قوله تعالى : " **فَقَالَ تَمَتَّعُوا فِي دَارِكُمْ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ** "[(٣)] فهذه مدة معتبرة في التأمل والاختيار ٠

ب - ذهب أبو يوسف ومحمد من الحنفية رحمهما الله ، الى أنه يصح نفي الولد بعد

---

(١) الجامع لاحكام القرآن ، جـ١٢ ، ص ١٩٠ ، الدر المختار شرح تنوير الابصار ، جـ٣ ، ص ٤٩١ ، الهداية شرح بداية المبتدى ، جـ٤ ، ص ٢٩٥ ، المجموع ، جـ١٧ ، ص ٤١٧ -٤١٨، وقال الحنفية : ان ذلك وقت التهنئة بالمولود، كما أن بعضهم قدر ذلك بيوم أو يومين ٠

(٢) المصراة : الشاة التي لاتحلب أياما حتى يجتمع اللبن في ضرعها ، فاذا حلبها المشترى استغزرها ٠

(٣) سورة هود الاية / ٦٥ ، الجامع لاحكام القران ، جـ٢ ، ص ١٩٠ ، المجموع ، جـ١٧ ، ص ٤١٧ ٤١٨ ، كما أن الحنفية قالوا : ان من القياس ، نفي الولد فور ولادته ، إلا أنه من الاستحسان جواز تأخيره مدة يقع فيها التأمل ، لان النفي يحتاج إليه كي لايخطأ في نفي ولده ، أو استلحاق غيره ، وكلاهما حرام ٠

ولادتــه ، في أقصى مدة النفاس وهي اربعون يوما ، وعللوا لما ذهبوا اليه بمايأتي:-

ان مدة النفاس ، اثر للولادة ، فيصح نفى الولد مادام أثر الولادة باقيا .(١)

ان جعل مدة النفاس لنفى الولد بعد ولادته ، لانه اذا طالت المدة لايصح نفيه ، واذا قصرت يصح ، لان قبول التهنئة منه ، ودلالته تمنع صحة النفى اجماعا ، واذا لم يوجد يصح نفيه اتفاقا ، فطول المدة ، دليل القبول اتفاقا ، فيكان الفاصل بين المدة الطويلة ، والمدة القصيرة ، هى مدة النفاس ، لانها كحال الولادة ، وذلك من حيث أن النفساء ، لاتصوم فيها ولاتصلى .(٢)

* **مناقشة أدلة اصحاب هذا المذهب :-**

اعترض المالكية ، والشافعية على القائلين بأن مدة النفى ، تمتد الى مدة النفاس ، بأن تحديد مدة نفى الولد بعد ولادته بأقصى مدة للنفاس ، بأن ذلك تحكم لادليل عليه ، أى لاشاهد عليه من الشريعة ، وانما حدد ذلك بثلاثة ، لوجود دليل ذلك من الشريعة ، كما فى مدة المصراة والخيار ،(٣) على ماسبق بيانه .

جـ - روى عن أبى حنيفة رحمه الله ، أن مدة ذلك سبعة أيام ، لان هذه المدة مدة العقيقة .(٤)

---

(١) بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع ، جـ٣ ، ص ٢٤٦ .

(٢) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، جـ٣ ، ص ٢٠ - ٢١

(٣) الجامع لاحكام القران ، جـ١٢ ، ص ١٩٠ ، التكملة الثانية المجموع شرح المهذب ، جـ١٧ ص ٤١٨ .

(٤) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، جـ٣ ، ص ٢١ ، بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع جـ٣ ، ص ٢٤٦ ، وقد ضعف هذا القول الامام السرخسى ، وقال : بأن نصب المقادير بالرأى ==

د - ذهب الشافعية ، في المنصوص عنهم ، وبعض الحنابلة ، الى أن ذلك لايتقدر بثلاث بل هو على ماجرت به العادة ، فان كان ليلا ،فحتى يصبح ، وينتشر في الناس ، أو إن كان جائعا ، فحتى يأكل ، وأشباه ذلك ، من أشغاله ، فان اخره بعد هذا كله ، لم يكن له نفيه .[1] واستدلوا على ماذهبو اليه بأن النفي خيار لدفع ضرر متحقق ، فكان على الفور ، كخيار الشفعة .[2]

* **المذهب الثاني :-**

ذهب الحنابلة ، الى أن نفي الولد بعد ولادته ، لايكون الا على الفور ، فلو ولدت امرأته ولدا ، فسكت عن نفيه مع امكانه ، لزمه نسبه ، ولم يكن له نفيه بعد ذلك .[3]

* **الحكم فيما اذا لاعن رجل زوجته وجاءت بولد لاقل الحمل أو أكثره :-**

سبق بيان ذلك في أكثر مدة الحمل ، واقل الحمل ، فيبنى على ذلك في لحوق الولد به ، أو عدم لحوقه به فليراجع .[4]

=== متعذر: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، جـ٣ ، ص ٢١ ، الهداية شرح بداية المبتدى ، جـ٤ ، ص ٢٩٥ .

(١) التكملة الثانية المجموع شرح المهذب ، جـ١٧ ، ص ٤١٨ ، المغني ، جـ٧ ، ص ٤٢٤ - ٤٢٥

(٢) المغني ، جـ٧ ، ص ٤٢٥

(٣) المرجع السابق ، ص ٤٢٤ ، كما أن لهم تفصيلات من حيث قبول التهنئة ، والرد عليها وغير ذلك لم أذكره مفصلا منعا للتطويل .

(٤) المبحث الاول ، ص ٧٢٥ ومابعدها .

وما دمنا في فصل اثبات نسب الطفل ، فقد جد في العصر الحديث مايسمى بطفل الانبوب والتلقيح الصناعي ، وكثيرا ماكان يرد على تساؤل من قبل الاخرين عن حكم ذلك ، وهذا عند معرفة موضوع هذا البحث ، وهو احكام الجنين والطفل في الفقه الاسلامي ، ولكثرة هذه الاسئلة ، سأحاول بيان رأي فقهاء العصر في ذلك ٠

وعلى هذا سوف أبين المقصود بطفل الانبوب والتلقيح الصناعي حتى يتسنى فهم الحكم الشرعي منه ٠

١ - المقصود بطفل الانبوب :-

واليك بيان المقصود به طبيا ، كما جاء في كتاب طفل الانبوب والتلقيح الاصطناعي ،[1] ان فكرة طفل الانبوب في حد ذاتها سهلة ميسورة ، وتعتمد الفكرة على البويضة " الاصح البييضة " من المرأة عند خروجها من المبيض ، وذلك بواسطة مسبار خاص ، يدخله الطبيب في تجويف البطن عند موعد خروج البييضة من المبيض ، فيلتقطها ، ثم يضعها في طبق خاص ، وليس انبوبا كما هو شائع وفي هذا الطبق سائل فسيولوجي مناسب لبقاء البييضة ونموها ، ثم يؤخذ مني الرجل في الطبق مع البييضة ، فاذا ماتم تلقيح البويضة باحدى الحيوانات المنوية ، وذلك يمكن مشاهدته تحت الميكروسكوب - المكبر - تركت هذه البييضة الملقحة لتنقسم انقساماتها المعروفة المتتالية ، الخلية ، الامشاج ، الزيجوت المكونة من التحام نواة البييضة ، ونواة الحيوان المنوي ،تنقسم الخلية خليتان ،

والخليتين أربعا ·· والاربع ثمان وتدخل فيما يعرف باسم مرحلة التوتة لانها تشبة ثمرة التوته المعروفة ، عند ذاك تأخذ هذه التوتة التي سرعان ما تتحول الى مايعرف بالكرة الجرثومية ويحدث في داخلها تجويف ، كما هو موجود في الكرة ، ويمتلأ التجويف بسائل ، وتوضع هذه الكرة في جدار الرحم ، حيث تنغرز فيه ، وتنمو نمو الحمل الطبيعي حتى الولادة ، والمدة التي تبقى فيها البييضة في الطبق لاتعدو يومين أو ثلاثة ·

* وهذه الفكرة ببساطة : أخذ البييضة من الام في الوقت المناسب ، وتلقيحها في الطبق ، واعادتها الى الرحم بعد يومين أو ثلاثة ، لتنمو نمو طبيعيا ، وتلد ولادة طبيعية ،أو بالعملية القيصرية كما يولد ملايين الاطفال في كل عام ·[1] فالفكرة في حد ذاتها سهلة وميسورة ، ولكن التنفيذ هو العسير ·[2]

٢ - التلقيح الاصطناعي :-

والتقيح الاصطناعي ينقسم الى قسمين : تلقيح اصطناعي خارجي ، وتلقيح اصطناعي داخلي ·

أ - التلقيح الاصطناعي الخارجي :-

هو نفس الفكرة السابقة ·[3]

---

(١) طفل الانبوب والتلقيح الاصطناعي والرحم الظئر والاجنة المجمدة للدكتور محمد علي البار ، مطابع شركة دار العلم للطباعة والنشر ، المملكة العربية السعودية ، الطبعة الاولى ، ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٦م ، ص ٢٣ - ٢٤ - ٢٨ بتصرف ·

(٢) المرجع السابق ، وقد ذكر المؤلف صعوبات التنفيذ ، ومن ارد الاستزادة فليراجع المرجع السابق ، ص ٢٨

(٣) وانظر المرجع السابق ، ص ١١٨ - ١١٩

ب - التلقيح الاصطناعي الداخلي :-

" أن تؤخذ النطفة الذكرية من رجل ، وتحقن ، وفي الموضع المناسب داخل مهبل زوجته ، أو رحمها ، حتى تلتقي التقاء طبيعيا بالبويضة ، التي يفرزها مبيض زوجته ، ويقع التلقيح بينهما ، ثم العلوق في جدار الرحم بإذن الله ، كما في حالة الجماع ، وهذا الاسلوب يلجأ اليه إذا كان في الزوج قصور ، لسبب ما ، عن ايصال مائة في المواقعة الى الموضع المناسب ".(١)

* الحكم الشرعي :

أما الحكم الشرعي فهو كما جاء في قرارات مجلس المجمع الفقهي الاسلامي لرابطة العالم الاسلامي مايأتي :-

" القرار الخامس حول التلقيح الاصطناعي وأطفال الانابيب :-

الحمدلله وحده ، والصلاة والسلام على سيدنا ونبينا محمد صلى الله عليه وسلم وصحبه أجمعين ، وبعد :

فان مجلس المجمع الفقهي الاسلامي ، قد نظر في الدراسة التي قدمها عضو المجلس مصطفى احمد الزرقاء ، حول التلقيح الاصطناعي وأطفال الانابيب ، الأمر الذي شغل الناس ، وكان من أبرز قضايا الساعة في العالم ، واستعرض المجلس ماتحقق في هذا المجال من انجازات طبية توصل اليها العلم والتقنية في العصر الحاضر

---

(١) طفل الانبوب ، ص ١١٧

لانجاب الاطفال من بنى الانسان ، والتغلب على أسباب العقم المختلفة المانعة من الاستيلاد ٠

وقد تبين من تلك الدراسة الوافية المشار اليها أن التلقيح الاصطناعى بغية الاستيلاد (بغير الطريق الطبيعى وهو الاتصال الجنسى المباشر بين الرجل والمرأة) يتم بأحد طريقين أساسيين :-

* طريق التلقيح الداخلى ، وذلك بحقن نطفة الرجل فى الموقع المناسب من باطن المرأة ٠

* **وطريق التلقيح الخارجى بين نطفة الرجل ، وبويضة المرأة فى انبوب اختبار** ، فى المختبرات الطبية ، ثم زرع البويضة الملقحة (اللقيحة) فى رحم المرأة ٠

ولابد فى الطريقتين من انكشاف المرأة على من يقوم بتنفيذ العملية ٠

وقد تبين لمجلس المجمع من تلك الدراسة المقدمة اليه فى الموضوع ، ومما أظهرته المذاكرة والمناقشة أن الأساليب والوسائل التى يجرى بها التلقيح الاصطناعى بطريقيه الداخلى والخارجى لاجل الاستيلاد هى سبعة أساليب بحسب الاحوال المختلفة للتلقيح الداخلى فيها أسلوبان ، وللخارجى خمسة من الناحية الواقعية بقطع النظر عن حلها أو حرمتها شرعا ، وهى الاساليب التالية :

* **فى التلقيح الاصطناعى الداخلى :-**

الاسلوب الاول : أن تؤخذ النطفة الذكرية من رجل متزوج وتحقن فى الموقع المناسب داخل مهبل زوجته ، أو رحمها حتى تلتقى النطفة التقاء طبيعيا بالبويضة التى يفرزها مبيض زوجته ، ويقع التلقيح بينهما ثم العلوق فى جدار

الرحم باذن الله ، كما في حالة الجماع ، وهذا الاسلوب يلجأ اليه اذا كان في الزوج قصور لسبب ما عن ايصال مائه في المواقعة الى الموضع المناسب .

* **الاسلوب الثاني :** أن تؤخذ نطفة من رجل وتحقن في الموقع المناسب من زوجة رجل آخر حتى يقع التلقيح داخليا ، ثم العلوق في الرحم كما في الاسلوب الاول ، ويلجأ الى هذا الاسلوب حين يكون الزوج عقيما لابذرة في مائه ، فيأخذون النطفة الذكرية من غيره .

* **في طريق التلقيح الخارجي :-**

الاسلوب الثالث : أن تؤخذ نطفة من زوج وبويضة من مبيض زوجته فتوضعا في انبوب اختبار طبي بشروط فيزيائية معينة حتى تلقح نطفة الزوج وبويضة زوجته في وعاء الاختبار ، ثم بعد أن تأخذ اللقيحة با لانقسام والتكاثر تنقل في الوقت المناسب من أنبوب الاختبار الى رحم الزوجة نفسها صاحبة البويضة لتعلق في جداره وتنمو وتتخلق ككل جنين ، ثم في نهاية مدة الحمل الطبيعية تلده الزوجة طفلا أو طفلة . وهذا هو طفل الانبوب الذي حققه الانجاز العلمي الذي يسره الله ، وولد به الى اليوم عدد من الاولاد ذكورا ، واناثا ، وتوائم ، تناقلت أخبارها الصحف العالمية ووسائل الاعلام المختلفة .

* **ويلجأ الى هذا الاسلوب الثالث عندما تكون الزوجة عقيما بسبب** انسداد القناة التي تصل بين مبيضها ورحمها (قناة فالوب) .

* **الاسلوب الرابع :** ان يجرى تلقيح خارجي في انبوب الاختبار بين نطفة مأخوذة من زوج وبويضة مأخوذة من مبيض امرأة ليست زوجته (يسمونها متبرعة) ثم تزرع اللقيحة

فى رحم زوجته

ويلجأون الى هذا الاسلوب عندما يكون مبيض الزوجة مستأصلا أو معطلا ، ولكن رحمها سليم قابل لعلوق اللقيحة فيه ·

* **الاسلوب الخامس :** أن يجرى تلقيح خارجى فى أنبوب اختبار بين نطفة رجل ، وبويضة من امرأة ليست زوجة له (يسمونها متبرعة) ثم تزرع اللقيحة فى رحم امرأة أخرى متزوجة ·

ويلجأون الى ذلك حينما تكون المرأة المتزوجة التى زرعت اللقيحة فيها عقيما بسبب تعطل مبيضها ، ولكن رحمها سليم وزوجها أيضا عقيم ويريدان ولدا ·

* **الاسلوب السادس :** أن يجرى تلقيح خارجى فى وعاء الاختبار بين بذرتى زوجين ثم تزرع اللقيحة فى رحم امرأة تتطوع بحملها ·

ويلجأون الى ذلك حين تكون الزوجة غير قادرة على الحمل لسبب فى رحمها ، ولكن مبيضها سليم منتج ، أو تكون غير راغبة فى الحمل ترفها ، فتتطوع امرأة اخرى بالحمل عنها ·

* **الاسلوب السابع :** هو السادس نفسه اذا كانت المتطوعة بالحمل هى زوجة ثانية للزوج صاحب النطفة ، فتتطوع لها ضرتها لحمل اللقيحة عنها ·

وهذا الاسلوب لايجرى فى البلاد الاجنبية التى يمنع نظامها تعدد الزوجات ، بل فى البلاد التى تبيح هذا التعدد ·

هذه هى أساليب التلقيح الاصطناعى الذى حققه العلم لمعالجة أسباب عدم الحمل ·

وقد نظر مجلس المجمع فيما نشر وأذيع أنه يتم فعلا تطبيقه فى أوروبا

وأمريكا من استخدام هذه الانجازات لاغراض مختلفة منها تجاري ، ومنها يجري تحت عنوان (تحسين النوع البشري) ومنها مايتم لتلبية الرغبة في الامومة لدى نساء غير متزوجات ، أو نساء متزوجات لايحملن لسبب فيهن ، أو في أزواجهن ، وما أنشيء لتلك الاغراض المختلفة من مصارف النطف الانسانية التي تحفظ فيها نطف الرجال بصورة تقانية تجعلها قابلة للتلقيح بها الى مدة طويلة ، وتؤخذ من رجال معينين ، أو غير معينين تبرعا ، أو لقاء عوض ، الى آخر مايقال أنه واقع اليوم في بعض بلاد العالم المتمدن .

* **النظر الشرعي بمنظار الشريعة الاسلامية :**

هذا ، وان مجلس المجمع الفقهي الاسلامي بعد النظر فيما تجمع لديه من معلومات موثقة ، مما كتب ونشر في هذا الشأن ، وتطبيق قواعد الشريعة الاسلامية ومقاصدها لمعرفة حكم هذه الاساليب المعروضة ، وما تستلزمه ، قد انتهى الى القرار التفصيلي التالي :-

* **أولا : أحكام عامة :-**

أ - **ان** انكشاف المرأة المسلمة على غير من يحل شرعا بينها وبينه الاتصال الجنسي لايجوز بحال من الاحوال ، الا لغرض مشروع يعتبره الشرع مبيحا لهذا الانكشاف .

ب - **ان** احتياج المرأة الى العلاج من مرض يؤذيها ، أو من حالة غير طبيعية في جسمها تسبب لها ازعاجا ، يعتبر ذلك غرضا مشروعا يبيح لها الانكشاف على غير زوجها لهذا العلاج ، وعندئذ يتقيد الانكشاف بقدر الضرورة .

جـ - **كلما** كان انكشاف المرأة على غير من يحل بينها وبينه الاتصال الجنسي مباحـــا لغرض مشروع يجب أن يكون المعالج امرأة مسلمة ان أمكن ذلك ، والا فامرأة غير مسلمة ، والا فطبيب مسلم ثقة ، والا فغير مسلم بهذا الترتيب .

ولاتجوز الخلوة بين المعالج والمرأة الا بحضور زوجها ، أو امرأة أخرى .

* **ثانيا : التقليح الاصطناعي :-**

١ - **ان** حاجة المرأة المتزوجة التى لاتحمل وحاجة زوجها الى الولد تعتبر غرضـا مشروعا يبيح معالجتها بالطريقة المباحة من طرق التلقيح الاصطناعي.

٢ - ان الاسلوب الاول : " **الذى تؤخذ فيه النطفة الذكرية من رجل متزوج ثم تحقن فى رحم زوجته نفسها فى طريقة التلقيح الداخلى** " هو أسلوب جائز شرعا بالشروط العامة الآنفة الذكر ، وذلك بعد أن تثبت حاجة المرأة الى هذه العملية لاجـل الحمل .

٣ - ان الاسلوب الثالث (الذى تؤخذ فيه البذرتان الذكرية والانثوية من رجل وامـرأة زوجين أحدهما للآخر ، ويتم تلقيحها خارجيا فى أنبوب اختبار ، ثم تزرع اللقيحة فى رحم االزوجة نفسها صاحبة البويضة) هو أسلوب مقبول مبدئيا فى ذاتـه بالنظر الشرعي لكنه غير سليم تماما من موجبات الشك فيما يستلزمه ويحيـط به من ملابسـات . فينبغى أن لايلجأ اليه إلا فى حالات الضرورة القصوى ، وبعـد أن تتوفر الشرائط العامة الانفة الذكر .

٤ - ان الاسلوب السابع "الذى تؤخذ فيه النطفة والبويضة من زوجين وبعدتلقيحها فى وعاء الاختبار تزرع اللقيحة فى رحم الزوجة الاخرى ،للزوج نفسه ، حيث تتطوع

بمحض اختيارها بهذا الحمل عن ضرتها المنزوعة الرحم " يظهر لمجلس المجمع أنه جائز عند الحاجة وبالشروط العامة المذكورة .

٥ - وفي حالات الجواز الثلاث يقرر المجمع أن نسب المولود يثبت من الزوجين مصدر البذرتين ، ويتبع الميراث والحقوق الاخرى ، ثبوت النسب ، فحين يثبت نسب المولود من الرجل ، أو المرأة يثبت الإرث وغيره من الاحكام بين الولد ومن التحق نسبه به .

أما الزوجة المتطوعة بالحمل عن ضرتها (في الاسلوب السابع المذكور) فتكون في حكم الأم الرضاعية للمولود ، لأنه اكتسب من جسمها وعضويتها أكثر مما يكتسب الرضيع من مرضعته في نصاب الرضاع الذي يحرم به مايحرم من النسب .

٦ - أما الاساليب الاربعة الاخرى من أساليب التلقيح الاصطناعي في الطريقين الداخلي والخارجي مما سبق بيانه فجميعها محرمة في الشرع الاسلامي ، لامجال لإباحة شيء منها ، لأن البذرتين الذكرية والانثوية فيها ليستا من زوجين ، أو لأن المتطوعة بالحمل هي أجنبية عن الزوجين مصدر البذرتين .

هذا ونظرا لما في التلقيح الاصطناعي بوجه عام من ملابسات حتى في الصور الجائزة شرعا ومن احتمال اختلاط النطف ، أو اللقائح في أوعية الاختبار ، ولاسيما إذا كثرت ممارسته وشاعت ، فان مجلس المجمع ينصح الحريصين على دينهم أن لايلجأ وا الى ممارسته ، الا في حالة الضرورة القصوى ، وبمنتهى الاحتياط والحذر من اختلاط النطف أو اللقائح .

هذا ماظهر لمجلس المجمع في هذه القضية ذات الحساسية الدينية القوية

من قضايا الساعة ويرجو من الله أن يكون صوابا ٠

والله سبحانه أعلم وهو الهادي الى سواء السبيل وولي التوفيق "(١)

---

(١) قرارات مجلس المجمع الفقهي الاسلامي لرابطة العالم الاسلامي بمكة من دورته الاولى لعام ١٣٩٨ هـ حتى الدورة الثامنة عام ١٤٠٥ هـ ، السبت ٢٨ ربيع الاخرة ١٤٠٥ هـ الموافق ١٩ يناير ١٩٨٥م ٠ وانظر صحيفة المسلمون العدد ١٥٧ الجمعة ١٧ جمادى الثانية ١٤٠٨ هـ - ٥ فبراير ١٩٨٨م ، ص ٧ ، كما أن التلقيح الاصطناعي فتح أبوابا أخرى ، فكما في زرع أعضاء بشرية لاخرين ، هناك زرع مبيض ، أو خصية ، أو رحم ٠

واليك بيان ذلك كما جاء في كتاب طفل الانبوب والتلقيح الاصطناعي :-

" زرع المبيض : ان التقليح الصناعي والتحكم في الانجاب ، فتح أبوابا جديدة في الممارسات الطبية ، ومنها زرع مبيض امرأة في محل مبيض تالف لامرأة أخرى وقد نشرت (المدينة) في العدد ٦٦٩٦ في ٢٣/١١/ ١٤٠٥ هـ - ٩ أغسطس ١٩٨٥ م) أن أحد العلماء بالولايات المتحدة الامريكية ، تمكن لاول مرة في التاريخ من نقل أحد المبيضين مع انبوب قناة فالوب التابع له من امرأة ، وزرعها في أختها التوأم وقد صرح الطبيب المذكور بأن هذه العمليات (نقل وزرع المبيض وقناة فالوب) ستبقى في الوقت الحاضر منحصرة في التوأم الحقيقية ، والتي تكونت نتيجة انقسام بويضة واحدة ملقحة ٠ وذلك لتجنب مشكلة رفض الجسم للانسجة ، وتعتبر هذه العملية دقيقة جدا حيث أن زرع الانبوب في الرحم عملية بالغة الصعوبة وكذلك يحتاج الامر الى زرع أو تحويل بعض الشرايين لتغذية المبيض وا لانبوب المزروعين ٠

وقد صرح هذا الجراح بقوله : رغم أن هذا النوع من الجراحة لن يكون ذا قيمة في حل مشكلة العقم عند المرأة فانه يعتبر خطوة مهمة جدا في تقنية الجراحة ==

== المجهرية ، والمشكلة تأتى عندما يعمل المبيض المزروع ، وتحمل هذه المرأة فلمن تكون البويضة بتكوينها الوراثى ؟ أليست للمتبرعة ٠٠ ويكون بذلك الطفل مكونا وراثيا من أم أخرى ٠

زرع الخصية : وهى مشكلة مشابهة لزرع المبيض ٠٠ واذا تم زرع الخصية فى شخص عقيم فان حيواناته المنوية ستكون من رجل آخر ٠٠ وهو نوع من النكاح فى شبهه زنى ٠ اذ تكون النطفة لرجل اخر فى الحقيقة وذلك يشبه التلقيح الصناعى بماء رجل آخر ٠٠ وقد أفتى الفقهاء (المجمع الفقهى بمكة المكرمة وندوة الانجاب بالكويت - مفتى مصر - ومفتى تونس) بحرمة هذا النوع من التلقيح لوجود شبهة الزنا ، وقد أوجبوا التعزير لكل من يشترك فى هذا الفعل ٠

زرع الرحم : اذا كان الرحم مصابا إصابة تجعل الجراح يستأصله ، ومع ذلك فان المبيض لهذه المرأة سليم ٠٠ وقد ترغب هذه المرأة فى الانجاب ، ومع شيوع زرع الاعضاء وتقدمها فان زرع رحم امرأة أخرى (أما بعد وفاتها مباشرة ، أو متبرعة) سيفتح الباب لمعالجة عقم مثل هذه المرأة ، فهل يسمح بمثل هذا الاجراء ؟

ان الضرر هنا قد يلحق بالمرأة المتبرعة برحمها اذا كانت حية ٠٠ وقد تكون فى سن الانجاب ، وقد تفقد أولادها بحادثة ، فترغب فى الحمل ، أو تتزوج رجلا آخر ، وترغب فى الحمل فلا تستطيع ذلك لعدم وجود رحم بها ٠ من هذه الناحية يبدو أن هناك مانعا من هذه العملية ، أما اذا تم ذلك من أمرأة توفت فى حادثة مثلا وبقى الرحم حيا بواسطة ترويته بالدورة الدموية بأجهزة الإنعاش بطريقة ما، أى بعد موت القلب وموت الدماغ - وكانت هذه المرأة تبرعت بأعضائها قبل وفاتها ، فإن مثل هذه العملية إذا نجحت من الناحية التقنية ==

=== فلا يبدو مايمنعها من الناحية الشرعيـة •

حيث أن المبيـض مبيضها ، والبويضـة عائدة لهـا ، والنطفـة من زوجهـا

باتصال طبيعـى ، أو غير طبيعـى (بواسطـة التلقيح الصناعـى) •• ولاتحـدث

اشكالا فى النسب •"

طفل الانبوب والتلقيح الصناعى ، ص ٩٢ - ٩٣ - ٩٤ ، ومانقـل عن حكم ذلك فى الشرع

من خـلال النقل من كتاب طفل الانبوب لم أقف عليه بشكـل قطعـى ، ولقصورى عـن

ابداء الرأى فى ذلك ، والله سبحانه وتعالى أعلم •

* * *


الخاتمة

الخاتمـــــة

الحمد لله رب العالمين أولا وآخرا ، وصلاة وسلاما على سيد المرسلين وبعد الانتهاء من البحث بعون الله سبحانه وتعالى ، أرجو ان أكون قد وفقت الى ابراز الطريقة المثلى التى ترتكز على الأسس الإسلامية لتربية الطفل وتنشئته تنشئة مستقيمة ، واتماما للفائدة ، فإننى أحاول إبراز النقاط الرئيسية التى توصل اليها البحث وهى كما يلى :

* **الباب الاول :**

(١) لقد بينت فيه ان اختيار أبوى الطفل مهم جدا ، وأساس متين ، لضمان ، استقامة الطفل ، إذ ان اختيار الزوجين كل منهما الآخر ، لابد أن يقوم على أساس من الدين قبل ذلك ، ثم تأتى بعده الصفات الاخرى ٠

(٢) كما ان تكثير النسل مطلوب ، لانه مما نادى به الاسلام ، ولهذا تفضل الزوجة الودود الولود ، ويتضح لنا من خلال ذلك ، أن اتخاذ تحديد النسل أساسا للتخلص من الضوائق الاقتصادية ، وما تتبناه بعض الدول كسياسة عامة ، أمر يرفضه الاسلام ٠

(٣) كما ان التشريع الإسلامى حرص على أن ينمو الجنين والطفل نموا سليما ، وعلى ذلك فقد أجاز فطر الحامل والمرضع في نهار رمضان من أجلهما ، وقد تبين رجحان قول من قال : ان عليهما القضاء فقط دون الكفارة ٠

(٤) كذلك تبين لنا ان تشريع العدة هو من أجل المحافظة على الطفل ، وهذا حتى لا تختلط الأنساب ٠

(٥) كما ان الشرع الحنيف حرص على الجنين ، فلو اعتدى عليه ، ففيه الضمان ، ومقدار ذلك الضمان بحسب تطور مراحل تكوينه ، وبيان مقدار ذلك الضمان على حسب

ما نص عليه الشارع ، أو ما يعادل قيمته ٠

كما ان الشارع حفظ له حق الحياة حتى وإن كان المعتدى عليه أبواه ، أو أحدهما فلذلك يحرم اجهاضه قبل وبعد نفخ الروح ٠

(٦) وبا لاضافة الى حفظ حقوقه المعنوية ، كذلك حفظ له حقوقه المادية فعده الشارع من جملة الورثة ، وأنه يصح الوصية له والوقف عليه بشروط ٠

* **الباب الثاني :**

(١) ثم بينت في الباب الثاني ان المقصود بالطفل من حين ولادته ، الى سن العاشرة ، وأن طفولة الطفل تنقسم الى قسمين : سن التمييز من السابعة الى العاشرة وما قبل ذلك لايعد له تمييز ٠

(٢) أن للطفل حقوقا على أمه وأبيه ، فمن حقوقه على أمه رضاعه وحضانته ، ولضمان هذا الحق للطفل ، جعل لها النفقة على أبيه لمدة حولين كاملين ، وأن أمه تجبر على ارضاعه ، اذا تعين عليها الارضاع ، واذا لم تكن في العصمة فلها الاجرة ، وكذلك الحال في حال حضانته ، كما ان هناك سنا تنتهي فيه الحضانة ٠

وان كنا عملنا باسقاط حق الحضانة عن الأم ، أو عملنا باختيار الطفل فليس معنى ذلك ، تعطيل صالح الطفل ، بل لابد من مراعاة مصلحته ، فلا نعمل به مطلقا ، ولا نعطله مطلقا ٠

(٣) أما من الحقوق الواجبة للطفل على أبيه منها اختيار الاسم الحسن له ، وعمل كل مافيه مصلحة الطفل ، كالآذان والاقامة في أذنيه ، والعق عنه سواء كان ذكرا أم أنثى ، وتحنيكه ، وحلق رأسه ٠

(٤) ان الختان واجب في حق الذكور ، ومكرمة في حق الإناث ، وأن على والد الطفل ختانه يوم سابعه ، أو بعد ذلك بحسب ما يتحمله الطفل ، وأن من باب الرحمة به التبكير به ، لسرعة برئه في زمن الصغر ، لا كما يعتقد البعض ان الختان في الصغر قد يضر به ٠

(٥) أن نفقة الطفل واجبة على والده ، إذا كان لا مال له ، وأنها لا تسقط عنه لا عساره ، ويدخل في ذلك زكاة الفطر ، وكذلك يستحب اخراج زكاة الفطر عن الجنين ٠

(٦) ومن أهم الحقوق الحرص على تأديب الطفل وتعويده محاسن الاخلاق ، وأن يتعاهد الولي نفسه ، حتى يكون له القدوة الحسنة ٠

(٧) ان الطفل لا يضرب قبل تمييزه ، لان الضرب يكون من سن العاشرة ، لانه يضرب على ترك الصلاة في هذه السن ، فان احتيج الى ضربه في هذه السن فليضرب ، ولا يكون الضرب أول مراتب التأديب ، وألا يتخذ ذلك وسيلة لايذاء الطفل ، لانّه لو حصل تلف ففي بعض الحالات فيه الضمان ٠

(٨) ومما يضمن حقوق الطفل أن يسوى بينه وبين أخوته في العطية ، لما يتركه عدم التسوية من تنافر بين الاخوة ، فإن كان الشارع حث على التسوية بين الأولاد في النواحي المادية ، ففي النواحي المعنوية من باب أولى كحسن المعاملة ٠

(٩) لو كان الطفل ذا مال ، فان الشارع حفظ له ذلك المال ، بأن جعل له حق الولاية على ماله من والد أو من يقوم مقامه كالجد ، وتحقيقا لحسن الولاية ان ينظر له على وجه الحفظ ويتصرف له بالمصلحة ٠

(١٠) كما ان الشارع جعل له حق ولاية النكاح ، فللاب تزويج الطفل سواء كان ذكرا أو انثى ، وما الى ذلك من التفصيلات التى ذكرت في البحث .

(١١) على ولى الامر أن يمنع الطفل من كل ما فيه سبب في اتلاف نفس أو مال ، فإن كان قد رفع القلم عنه ، الا أن الضمان في كل ذلك ، ضمانا للحقوق ، فلو قتل نفسا فعمده خطأ ، ويترتب على ذلك الدية ، والكفارة ، وأما اتلاف المال ففي حالات يكون الضمان ، وفى حالات لايكون فيه الضمان .

(١٢) وقد حرص الشارع على أن يهيأ له السعادة في الدارين ، ونظرا لحال الطفل فقد جعل له أحكاما خاصة في العبادة ، أو نوع تخفيف كحكم طهارته وصلاته ونحو ذلك منها :

أ - أن بول الطفل سواء كان ذكرا أو انثى نجس كبول الكبير ، إلا ان بول الطفل الذكر يطهر برشة بالماء مالم يطعم الطعام بشهوة ، ويطهر بول الجارية بغسله سواء طعمت الطعام أم لم تطعمه .

ب - ان الصلاة ليست واجبة على الطفل ، بل يؤمر بها لسبع ويضرب على تركها لعشر ، ضربا غير مبرح ، وذلك من باب الاعتياد عليها ، وأن ذلك واجب على وليه ، أى بأمره عليها لسبع وضربه عليها لعشر .

ومادام ان العبادة كالصلاة ليست واجبة على الطفل فالثواب يكون له ، ولوالديه أو من يقوم بتربيته ثواب تعليمه .

جـ - إمامة الطفل المميز لا تصح الا فى صلاة النفل ، كما ان صلاة الجماعة تنعقد به في الفرض والنفل .

د - وجوب الزكاة في مال الطفل المميز وغير المميز ، ولافرق بين مال ومال ، وعدم وجوبها في مال الجنين .

هـ - ان حكم الصيام كحكم الصلاة على الطفل ، الا أن الامر عليه لسبع والضرب على تركه لعشر يتبع ذلك طاقة الطفل .

و - عدم وجوب الحج على الطفل ، الا أنه يصح منه الحج ، سواء كان مميزا أو غير مميز ولا تغني تلك عن حجة الاسلام .

(١٣) ومن باب حفظ نسب الطفل ، وبالاضافة الى ما شرع من عدد ، فقد بين أقل مدة للحمل وأكثرها ، وأن كان بعض السلف حدد أكثره بأربعة سنين ، ولكن ما نميل اليه هو تسعة أشهر ، لعدم وجود نص على تحديد أكثر مدة الحمل وان ما استدلوا به على ما وجد يتطرقه عدة احتمالات ، وعلى هذا يمكن الرجوع الى الطب الحديث لمعرفة وجود الحمل من عدمه .

وان اردنا تحديد أكثر مدة الحمل فلتكن سنة خروجا من الشك .

(١٤) ان التقاط اللقيط أمر مطلوب ، حث عليه الشارع ، وان كان الشارع متشوف لحفظ الأنساب ، إلا أن نسب اللقيط لا يلتحق بملتقطه بحال من الأحوال ولكن لو استلحقه شخص ما ، باقرار منه انه ابنه فيلتحق به ، حتى ولو كان المستلحق ذميا ، فانه يلحقه نسبا لا دينا ، وكذا يلتحق بالمرأة ، اذا كانت دعواها مقترنة ببينة ، أو أن يصدقها زوجها .

(١٥) ومن تشوف الشارع بحفظ الأنساب أجاز العمل بالقيافة في اثباته ، وفي حالة عدم وجود قافة أجاز العمل بالقرعة بين المدعيين ، أو أن يلحق بهما ، أو أن ، ينتظر الى بلوغ الطفل ، فيختار أحدهما ، ويكون هذا الاختيار بشروط .

(١٦) أن نفي الولد لا يكون إلا بلعان الزوجين ، وأن يذكر نفي الولد في جمل اللعان فما شرع اللعان إلا لبيان خطورة أمر النسب من الضياع •

(١٧) أما بالنسبة لطفل الانبوب ، والتلقيح الاصطناعي ، فهناك طرق يتم بها التلقيح الصناعي ، فقد قرر فقهاء العصر أنه لا يجوز الاخذ بها ، ماعدا طريقتين لاحرج منهما ، مع التأكيد على ضرورة أخذ الاحتياطات اللازمة ، والطريقتان هما :

أ - أن تؤخذ نطفة من زوج ، وبويضة من زوجته ، ويتم التلقيح خارجيا ثم تزرع اللقيحة في رحم الزوجة •

ب - أن تؤخذ بذرة الزوج وتحقن في الموضع المناسب من مهبل الزوجة أو رحمها تلقيحا داخليا •

وما عدا تلك الطريقتين فمحرمة شرعا وممنوعة منعا باتا • فها هو الاسلام أعد للطفل طفولة سعيدة ، سواء من النواحي المعنوية ، أو المادية ولم يقتصر على ذلك بعد وجوده ، بل قبل وجوده وأيضا وهو جنين في بطن أمه فلو طبقت هذه التعاليم الخاصة بالجنين والطفل ، لهيئ للطفل النواحي التربوية والنفسية والمادية السليمة ، فهذه قواعد يمكن أن يعتمد عليها المربون أيا كانوا ليطبقوا عليها التفصيلات التي تساعد على تنشئة الطفل تنشئة سوية •

فهذه الطفولة في الإسلام ، ما هي إلا طفولة ها نئة ، في كل وقت وكل حين ليس يوما في العام •

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين والصلاة على سيد المرسلين •

* * *

الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله

سورة الأعراف آية (٤٣)

الفهارس العامة

فهرس الآيات القرآنية

فهرس الآيـــات القرآنيـــة

* * *

فهرس الأحاديث النبويّة

فهـــرس الاحا ديـــــث

* * *

فهرس الآثار

فهـــرس الآثـــــار

* "ينبغى للرجل ان يكره ولده على

طلب الحديــــــث " تحفة المودو ص ٥١٥ ، ٥١٦

* " ينكران العـــــــــزل " ص ٤١ ، ٤٦

* * *

فهرس الأعلام

فهرس الاعــــلام

* **أولا : الاسماء من الرجــال :**

* * *

ثانيا : الكنى من الرجـــال :

* * *

* **ثالثا : الاسماء من النساء :**

* **الكنى من النســـاء :**

* * *

المصادر والمراجع

فهرس المصادر والمراجـــع

القرآن وتفسيره وعلومــــه :

* القرآن الكريـــــم .
* احكام القرآ ن — تأ ليف الامام حجة الاسلام ابي بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص الحنفي ، المتوفى سنة ٣٧٠ هـ .
  الناشر : دار الكتاب العربي ، بيروت لبنان ، طبعـــة مصورة عن الطبعة الاولى ، طبع بمطبعة الاوقـــــاف الاسلامية سنة ١٣٢٥ هـ .
* أحكام القرآ ن — لابي بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربـــــي ٤٦٨ ـ ٥٤٣ . تحقيق علي محمد البجاوي . طبعة جديد ة فيها زيادة شرح وضبط وتحقيق . الناشر : دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ، لبنان .
* الجامع لاحكام القرآ ن — لابي عبد الله محمد بن احمد الانصاري القرطبي . دار الكتاب العربي ، الطبعة الثانية .
* أنوار التنزيل وأسرار التأويل ـ المسمى تفسير البيضاوي للامام ناصر الديــــــن أبو الخير عبد الله بن عمر الشيرازي البيضاوي .
  دار الفكـــر .
* تفسير أبي السعود — المسمى إرشاد العقل السليم إلى مزايا القرآ ن الكريـــــم لقاضي القضاة الإمام أبي السعود محمد بن محمد العمادي المتوفى سنة ٩٥١ هـ .
  الناشر : دار إحياء التراث العربي ـ بيروت ـ لبنان .
* تفسير القرآ ن العظيم — للامام أبو الفداء اسماعيل بن كثير القرشي الدمشقـــــي دار إحياء التراث العربي ، بيروت لبنان ١٣٨٨ هـ ـ ١٩٦٩م.

* فتح القديـــــر الجامع بين فنى الرواية والدراية من علم التفسير لمحمد ابن علي بن محمد الشوكانـــي . الطبعة الثالثة ١٣٩٣ هـ ١٩٧٣ م . دار الفكـر .

* المعجم المفهرس لالفاظ القرآن الكريم : وضعه محمد فؤاد عبد الباقـــــــي دارالقلم ، بيروت ، لبنـــان .

* البرهان في علوم القرآ ن للإمام بدر الدين محمد بن عبد الله الزركشـــــــي تحقيق محمد أبو الفضل إبراهيم ، دار المعرفة بيروت ، لبنان ، الطـبعة الثانية .

كتب السنة وشروحهـــا وعلومهـــا :

* ارواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل : تأليف محمد ناصر الدين الألبانـــي إشراف محمد زهير الشاويش ، المكتب الإسلا مـــــي الطبعة الثانية ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥ م.

* الباعث الحثيث شرح اختصار علوم الحديث : للحافظ ابن كثير ، تـأليف أحمـــــد محمد شاكر ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنـــان الطبعة الثانية .

* بغية الالمعى في تخريج الزيلعى : دار الحديث المركز الاسلا مى للطباعة والنشـــر مطبوع مع نصب الراية لاحاديث الهداية للزيلعى .

* تحفة الاحوذى بشرح جامع الترمذى : للا مام الحافظ أبي العلى محمد عبد الرحمـن ابن عبد الرحيم المباركفورى ١٢٨٣ هـ - ١٣٥٣ هـ . أشرف على مراجعة أصوله وتصحيحه عبد الوهـــــاب عبد اللطيف . دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع الطبعة الثالثة ١٣٩٩ هـ - ١٩٧٩ م.

* تدريب الراوى في شرح تقريب النواوى : لجلال الدين عبد الرحمن ابن أبى بكر السيوطى . حققه وراجع أصوله عبد الوهاب عبد اللطيف ، دار الكتب الحديثة الطبعة الثانية ١٣٨٥ هـ - ١٩٦٦ م.

* التعليق المغني على الدار قطني : تأليف المحدث العلامة ابى الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادى عنى بتصحيحه وترقيمه وتحقيقه ، السيد عبد الله هاشم يمانى المدنى ١٣٨٦ هـ - ١٩٦٦ م دار المحاسن للطباعة ، مطبوع مع سنن الدار قطنى .

* التقييد والايضاح شرح مقدمة ابن الصلاح : حققه عبد الرحمن محمد عثمان . الناشر محمد عبد المحسن الكتبى - المدينة المنورة . الطبعة الاولى ١٣٨٩ هـ - ١٩٦٩ م.

* تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير : لشيخ الاسلام الإمام أبى الفضل شهاب الدين أحمد بن على بن محمد بن محمد بن حجر العسقلانى ، المتوفى سنة ٨٥٢ هـ . عنى بتصحيحه وتنسيقه والتعليق عليه : السيد عبد الله هاشم اليمانى المدنى : ١٣٨٤ هـ - ١٩٦٤ م دار المعرفة ، بيروت ، لبنان .

* تنوير الحوالك شرح موطأ مالك شرح الامام جلال الدين عبد الرحمن السيوطى دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان .

* جامع الترمذي أشرف على مراجعة أصوله وتصحيحه عبد الوهاب عبد اللطيف . دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع الطبعة الثالثة ١٣٩٩ هـ - ١٩٧٩ م. مطبوع مع تحفة الاحوذي .

* الجوهر النقي للعلامة علاء الدين على بن عثمان المارديني الشهير بابن التركماني المتوفى سنة خمس واربعين وسبعمائة ، الطبعة الاولى ١٣٥٤ هـ دار المعرفة ، بيروت ، لبنان .

* حاشية الامام السندى — دار إحياء التراث العربى ، بيروت ، لبنان ، مطبوع مع سنن النسائي .

* حسن الاثر فيما فيه ضعف واختلاف من حديث وخبر وأثر : تصنيف للمرحوم الشيخ محمد بن السيد درويش الحوت ، الناشر دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ، لبنان .

* الدراية في تخريج أحاديث الهداية : للامام أبي الفضل شهاب الدين أحمد بن علي بن محمد بن حجر العسقلانى ، المتوفي ٨٥٢ هـ .
صححه وعلق عليه السيد عبد الله هاشم اليمانى
دار المعرفة ، بيروت ، لبنان .

* رياض الصالحين — للامام محيى الدين بن شرف النووى ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الثامنة ١٤٠٤ هـ - ١٩٨٤ م.

* سبل السلام شرح بلوغ المرام من أدلة الاحكام ، وهو شرح الامام محمد بن اسماعيل الكحلانى ثم الصنعانى المعروف بالامير :
" ١٠٥٩ - ١١٨٢ " على متن بلوغ المرام من أدلة الاحكام للحافظ شهاب الدين ابى الفضل احمد بن علي ابن محمد بن حجر العسقلانى ٧٧٣ - ٨٥٢ هـ .
دار إحياء التراث العربى - راجعه وعلق عليه المرحوم الشيخ محمد عبد العزيز الخولى .
الطبعة الرابعة ١٣٧٩ هـ - ١٩٦٠ م.

* السنن الكبرى — لإمام المحدثين الحافظ الجليل أبي بكر أحمد ابن الحسين بن علي البيهقى المتوفى سنة ثمان وخمسين وأربعمائة ، الطبعة الاولى ١٣٥٤ هـ . دار المعرفة بيروت ، لبنان .

* سنن أبي داود — للامام الحافظ المصنف ابى داود سليمان بن الاشعث ، السجستانى الازدى ٢٠٢ - ٢٧٥ هـ .
مراجعة وضبط وتعليق محمد محيي الدين عبد الحميد
دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان .

* سنن الحافظ ابى عبد الله محمد بن يزيد القزوينى ابن ماجه ، حقق نصوصه ورقم كتبه وأبوابه وأحاديثه وعلق عليه محمد فؤاد عبد الباقى .
احياء الكتب العربية ، عيسى البابى الحلبى وشركاه
١٣٧٢ هـ - ١٩٥٢ م.

* سنن الدار قطنى — تأليف شيخ الاسلام الامام الكبير على بن عمر الدار قطنى سنة ٣٠٦ ، والمتوفى سنة ٣٨٥ هـ . دار المحاسن للطباعة ، مطبوع مع التعليق المغنى على الدار قطنى .

* سنن الدارمي — للامام الكبير أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بهرام الدارمي ، المتوفى سنة ٢٥٥ .
طبع بعناية محمد أحمد دهمان .
نشرته دار إحياء السنة النبوية .

* سنن النسائي بشرح الحافظ جلال الدين السيوطى ، دار احياء التراث العربى بيروت ، لبنان ، مطبوع مع حاشية السندى .

* شرح الزرقانى على موطأ الامام مالك : وهو شرح للإمام العارف خاتمة المحققين العلامة سيدى محمد الزرقانى على صحيح الموطأ لامام الائمة وعالم المدينة الإمام مالك بن أنس .
مطبعة الإستقامة بالقاهرة .
المكتبة التجارية الكبرى مصر ، ١٣٧٣ هـ - ١٩٥٤م

* شرح النووى على صحيح الامام مسلم عنى بنشره محمود توفيق .

* صحيح الامام أبى عبد الله البخارى ملتزم الطبع والنشر عثمان خليفه .

* صحيح الامام مسلم بشرح النووى عنى بنشره محمود توفيق .

* فتح البارى شرح صحيح البخارى : للإمام أحمد بن على بن حجر العسقلانى
٧٧٣ - ٨٥٢ ، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه
محمد فؤاد عبد الباقى . قام بإخراجه وأشرف على
طبعه ... محب الدين الخطيب .
الناشر : دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ، لبنان
وكذلك الطبعة الثانية : المطبعة البهية المصرية
سنة ١٤٠٢ هـ دار إحياء التراث العربى ، بيروت

* كتاب المسند للامام محمد بن ادريس الشافعى . دار المعرفة للطباعة
والنشر ، بيروت لبنان ، مطبوع ، معمختصر المزنى
لكتاب الام ، وكتاب اختلاف الحديث .

* مجمع الزوائد ومنبع الفوائد للحافظ نور الدين على ابن أبى بكر الهيثمى
المتوفى سنة ٨٠٧ بتحرير الحافظين الجليلين:
العراقى وابن حجر .
الناشر : مؤسسة المعارف للطباعة والنشر ، بيروت ،
لبنان ١٤٠٦ هـ -١٩٨٦ م.

* مسند الإمام أحمد بن حنبل ، وبهامشه منتخب الأعمال في سنن الاقوال والافعال
المكتب الإسلامى للطباعة والنشر .

* مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه : تأليف الحافظ أحمد بن أبى بكر بن
إسماعيل بن سليم بن قايماز ابن عثمان عمر الكنانى
المحدث شهاب الدين البوصيرى بتحقيق وتعليق
محمد المنتقى الكشناوى ، دار العربية للطباعة والنشر
بيروت لبنان ، الطبعة الاولى ١٤٠٥ هـ ١٩٨٥ م.

* موطأ الإمام مالك مع تنوير الحوالك : دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان .
* نصب الراية لاحاديث الهداية : للعلامة جمال الدين أبي محمد عبد الله ابن يوسف الحنفي الزيلعي ، المتوفى سنة ٦٧٢ .
دار الحديث المركز الإسلامي للطباعة والنشر .
* نيل الاوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار للإمام محمد بن علي بن محمد الشوكاني المتوفى سنة ١٢٥٥ هـ دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.

كتب الفقه

* المذهب الحنفي :

* كتاب بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع : للإمام علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي الملقب بملك العلماء المتوفى سنة ٥٨٧ هـ . الطبعة الثانية ١٤٠٢ هـ - ١٩٨٢ م ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، لبنان .
* تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للإمام فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي . الطبعة الثانية ، دار المعرفة ، بيروت لبنان .
* حاشية رد المحتار لخاتمة المحققين محمد أمين الشهير بابن عابدين . الطبعة الثانية ، دار الفكر .
* حاشية المحقق سعد الله بن عيسى المفتي الشهير بسعدي جلبي وبسعدي أفندي دار الفكر ، الطبعة الثانية ١٣٩٧ هـ - ١٩٧٧ م مطبوع مع شرح فتح القدير .

* حاشية الشيخ الامام شهاب الدين احمد الشلبي على شرح كنز الدقائق مطبـــوع مع تبيين الحقائق ، الطبعة الثانية ، دار المعرفـــة بيروت ، لبنـــان .

* الدر المختار : شرح تنوير الأبصار في فقه مذهب الإمام أبي حنيفة النعمـــان مع حاشية رد المحتار . الطبعة الثانية . دار الفكر .

* شرح العناية على الهداية للإمام أكمل الدين محمد بن محمود البابرتي ، المتوفـى سنة ٧٨٦ هـ . دار الفكر الطبعة الثانية : ١٣٩٧ هـ - ١٩٧٧ م. مطبوع مع شرح فتح القدير .

* شرح فتح القدير للامام كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي ثـــم السكندري المعروف بابن الهمام الحنفي ، المتوفـى سنة ٦٨١ هـ .
الطبعة الثانية : دار الفكر ١٣٩٧ هـ - ١٩٧٧م.

* كتاب المبسوط لشمس الدين السرخسي ، دار الدعـــوة .

* نتائج الافكار في كشف الرموز والأسرار لشمس الدين أحمد بن قودر المعروف بقاضي زاده أفندي قاضي عسكر روملي وهي تكملة فتـــح القدير للمحقق الكمال ابن الهمام الحنفي دار الفكر ، الطبعة الثانية ١٣٩٧ هـ - ٩٧٧ ١م.

* الهداية شرح بداية المبتدي لشيخ الاسلام برهان الدين علي بن أبي بكر المرغينانـي المتوفى سنة ٥٩٣ ، دار الفكر الطبعة الثانية ١٣٩٧ هـ - ١٩٧٧ م.

المذهب المالكـــي :

* بداية المجتهد ونهاية المقتصد للامام ابى الوليد محمد بن احمد بن محمـــد بن أحمد بن رشد القرطبى ، الطبعة الخامسة ١٤٠١ هـ - ١٩٨١ م • الناشر : دار المعرفة •

* بلغة السالك لأقرب المسالك الى مذهب الامام مالك : للشيخ أحمد بن محمـــد الصاوى المالكـى ، الطبعة الاخيرة ١٣٧٢ هـ - ١٩٥٢ م ، شركة مكتبة مطبعة مصطفى البابى الحلبى وأولاده مصر •

* التاج والاكليل لمختصر خليل لأبى عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاســـم العبدرى الشهير بالمواق ، المتوفى في سنة ٨٩٧ هـ ، الطبعة الثانية : دار الفكر • مطبوع مع مواهب الجليل لشرح مختصر خليل •

* تقريرات للعلامة المحقق سيدى الشيخ محمد عليش على حاشية الدسوقى والشـــرح الكبير • دار إحياء الكتب العربية عيسى البابى الحلبـى وشركاه •

* حاشية الدسوقى على الشرح الكبير للعالم العلامة شمس الدين الشيخ محمد عرفـــه الدسوقى على الشرح الكبير لأبى البركات سيدى أحمد الدردير • دار إحياء الكتب العربية عيسى البابـــى الحلبى وشركاه •

* حاشية العدوى على شرح أبى الحسن لرسالة ابن أبى زيد ، وهى حاشية العلامـــة المحقق الشيخ على الصعيدى العدوى •

* حاشية الشيخ على العدوى : دار صادر مطبوع مع الخرشى على مختصر سيدى خليل •

* الخرشي على مختصر سيدى خليل : دار صادر .

* رسالة أبي محمد عبد الله بن أبي زيد عبد الرحمن القيرواني مع الفواكه الدواني . الطبعة الثالثة ١٣٧٤ هـ - ١٩٥٥ م . مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر .

* شرح الامام ابى الحسن المسمى كفاية الطالب الربانى لرسالة ابن أبى زيد القيروانى : دار المعرفة بيروت ، لبنان ، مطبوع مع حاشية العدوى .

* الشرح الصغير للقطب الشهير أحمد بن محمد بن أحمد الدردير ، الطبعة الاخيرة ١٣٧٢ هـ - ١٩٥٢ م. شركة مكتبة مصطفى البابى الحلبى وأولاده مصر . مطبوع مع بلغة السالك لأقرب المسالك .

* الشرح الكبير لأبى البركات سيدى أحمد الدردير مع حاشية الدسوقى . دار إحياء الكتب العربية ، عيسى البابى الحلبى وشركاه .

* الفواكه الدوانى شرح الشيخ أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا النفراوى المالكى الازهرى ١١٢٠ الطبعة الثالثة ١٣٧٤ هـ - ١٩٥٥ م مكتبة ومطبعه مصطفى البابى الحلبى وأولاده بمصر .

* المدونة الكبرى للامام مالك بن أنس الأصبحى التى رواها الإمام سحنون بن سعيد التنوخى عن الامام عبد الرحمن بن القاسم ، مؤسسة الحلبى وشركاه .

* مواهب الجليل لشرح مختصر خليل لأبى عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربى المعروف بالخطاب ٩٠٢ - ٩٥٤ الطبعة الثانية : دار الفكر .

* **المذهب الشافعي :**

* الاقناع في حل الفاظ أبي شجاع تأليف شمس الدين محمد بن أحمد الشربيني الخطيب القاهري الشافعي . دار المعرفة بيروت لبنان

* الأم : للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي تصحيح محمد زهري النجار دار المعرفة ، بيروت ، لبنان .

* تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب للأنصاري ، دار المعرفة ، بيروت لبنان ، مطبوع مع حاشية الشرقاوي .

* تقرير الشيخ عوض بكماله ، وبعض تقارير لشيخ الإسلام الشيخ إبراهيم الباجوري ولغيره .
دار المعرفة ، بيروت ، لبنان ، مع الإقناع في حل الفاظ أبي شجاع .

* التكملة الثانية المجموع شرح المهذب ، دار الفكر

* حاشية شهاب الدين احمد بن أحمد بن سلا مه القليوبي المصري سنة ١٠٦٩ على شرح جلال الدين محمد بن أحمد المحلي مطبوع مع منهاج الطالبين ، الطبعة الرابعة ، دار الفكر .

* حاشية شهاب الدين أحمد البرلسي الملقب بعميره على شرح جلال الدين محمد بن احمد المحلي مطبوع مع منهاج الطالبين الطبعة الرابعة ، دار الفكر .

* حاشية الشيخ عبد الله بن حجازي بن إبراهيم الشافعي الشهير بالشرقاوي ١١٥٠ - ١٢٢٦ هـ - على تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب دار المعرفة بيروت لبنان .

* روضة الطالبين وعمدة المفتيين - للامام النووى . اشراف زهير الشاويش ، المكتب الإسلامى .

* الغاية القصوى في دراية الفتوى : تأليف قاضي القضاة عبد الله بن عمر البيضاوى المتوفى سنة ٦٨٥ هـ دراسة وتحقيق وتعليق على محيى الدين على القرة داغى . دار الإصلاح للطبع والنشر والتوزيع السعودية - الدمام .

* كتاب الفتاوى للإمام العز بن عبد السلام ، عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلمى الشافعى .
خرج أحاديثه وعلق عليه عبد الرحمن بن عبد الفتاح .
الطبعة الاولى دار المعرفة بيروت - لبنان .

* فتح العزيز شرح الوجيز وهو الشرح الكبير للإمام أبى القاسم عبد الكريم بن محمد الرافعى ، دار الفكر مطبوع مع المجموع للنووى .

* المجموع شرح المهذب للإمام أبو زكريا محيي الدين بن شرف النووى . دار الفكر

* مختصر المزنى لكتاب الأم : دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت لبنان ، مطبوع مع مسند الإمام الشافعى وكتاب اختلاف الحديث .

* مغنى المحتاج الى معرفة معانى ألفاظ المنهاج شرح الشيخ محمد الخطيب الشربينى عن متن منهاج الطالبين للإمام أبى زكريا ابن شرف النووى . دار الفكر .

* منهاج الطالبين للإمام أبى زكريا يحيى بن شرف النووى ٦٧٦ هـ الطبعة الرابعة دار الفكر مطبوع مع حاشيتا قليوبى وعميره .

* المهذب في فقه الامام الشافعى تأليف أبى اسحاق إبراهيم بن على بن يوسف الفيروز ابادى الشيرازى المتوفى سنة ٤٧٦ هـ ، دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الثانية ١٣٧٩هـ ١٩٥٩ م .

* النظم المستعذب في شرح غريب المهذب لمحمد بن أحمد بن بطال الركبي رحمهما الله . دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ، لبنان الطبعة الثانية ١٣٧٩ هـ ١٩٥٩ م مطبوع مع المهذب للشيرازي .

* **المذهب الحنبلي :**

* الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الامام المبجل احمد بن حنبل . تأليف شيخ الاسلام العلامة الفقيه المحقق علاء الدين ابى الحسن على بن سليمان المرداوى الحنبلي . صححه وحققه محمد حامد الفقى . الطبعة الاولى ١٣٧٧ هـ ١٩٥٧ اعادت طبعه دار احياء التراث العربى ، بيروت لبنان .

* الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل : تأليف قاضي دمشق شيخ الاسلام المحقق أبى النجا شرف الدين موسى الحجاوى المقدسى سنة ٩٦٨ . تصحيح وتعليق عبد اللطيف محمد موسى السبكى . دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت ، لبنان .

* تصحيح الفروع للشيخ الامام العلامة علاء الدين أبى الحسن على بن سليمان المرداوى ثم الصالحى الحنبلى ٨٨٥ هـ . راجعه : عبد الستار أحمد فراج ، الطبعة الثالثة ، عالم الكتب بيروت مطبوع مع الفروع لابن مفلح .

* حاشية الروض المربع ، تأليف العالم الشيخ عبد الله بن عبد العزيز العنقرى : الناشر مكتبة الرياض الحديثة بالرياض . مطبوع مع الروض المربع للامام البهوتى .

* الروض المربع - شرح زاد المستقنع للشيخ العلامة فقيه الحنابلة منصور بن يونس ابن ادريس البهوتى .

الناشر مكتبة الرياض الحديثة بالرياض مطبوع مع
حاشية الروض المربع، وطبعة دار الفكر للطباعة والنشر
الطبعة السادسة .

* شرح منتهى الارادات : للشيخ منصور بن يونس بن إدريس البهوتي ، عالم الكتب
بيروت .

* العدة شرح العمدة في فقه إمام السنة أحمد بن حنبل الشيباني ، لبهاء الدين
عبد الرحمن بن إبراهيم المقدسي ٥٥٦ - ٦٢٤ المكتبة
العلمية الجديدة .

* العمدة للامام موفق الدين ابو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة
العمري المقدسي الدمشقي .
المكتبة العلمية الجديدة مطبوع مع العدة .

* كتاب الفروع للإمام شمس الدين المقدسي أبي عبد الله محمد بن مفلح .
عالم الكتب ، بيروت ، الطبعة الثالثة ، مطبوع مع
تصحيح الفروع

* الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل ، تأليف شيخ الاسلام أبي محمد
موفق الدين عبد الله بن قدامة المقدسي .
تحقيق زهير الشاويش ، المكتب الإسلامي الطبعة
الرابعة ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥ م .

* كشاف القناع عن متن الإقناع للشيخ العلامة فقيه الحنابلة منصور بن يونس
بن إدريس البهوتي . راجعه وعلق عليه الشيخ هلال
مصيلحي مصطفى هلال ، دار الفكر ١٤٠٢ هـ - ١٩٨٢م

* المبدع في شرح المقنع لأبي اسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله
ابن محمد بن مفلح المؤرخ الحنبلي ٨١٦ - ٨١٤ .
المكتب الاسلامي .

* المغنى لابى محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي المتوفى سنة ٦٢٠ هـ على مختصر أبي القاسم عمر بن حسين ابن عبد الله بن أحمد الخرقي . عالم الكتب ، بيروت

* منتهى الارادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات . لتقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي الحنبلي المصرى الشهير بابن النجار تحقيق عبد الغني عبد الخالق ـ مكتبة دار العروبة .

* **المذهب الظاهرى :**

* المحلى لأبي محمد على بن أحمد بن سعيد بن حزم المتوفي سنة ٤٥٦ هـ طبعة مصححة ومقابلة على عدة مخطوطات ونسخ معتمدة كما قوبلت على النسخة التي حققها الاستاذ الشيخ أحمد محمد شاكر .
تحقيق لجنة إحياء التراث العربى في دار الآفاق الجديدة ومنشورات دار الافاق الجديدة . بيروت .

* **كتب أصول الفقه :**

* شرح الاسنوى نهاية السول للإمام جمال الدين عبد الرحيم الأسنوى ، وهو شرح منهاج الوصول في علم الأصول تأليف القاضي البيضاوى مطبعة محمد على صبيح ، وأولاده بالازهر بمصر .
مطبوع مع شرح البدخشى .

* شرح البدخشي . منهاج العقول للامام ابن الحسن البدخشي ، شرح منهاج الوصول في علم الأصول للقاضي البيضاوى .
مطبعة محمد على صبيح وأولاده بالازهر بمصر ، وهو مطبوع مع شرح الأسنوى .

* علم اصول الفقه للشيخ عبد الوهاب خلاف . الطبعة العاشرة ١٣٩٢ هـ - ١٩٧٢م الناشردار القلم للطباعة والنشر والتوزيع الكويت .

* كتب اللغة :

* تاج العروس من جواهر القاموس لمحمد مرتضى الزبيدى ، منشورات دار مكتبة الحياة بيروت لبنان .

* لسان العرب للإمام ابى الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الافريقي المصرى . دار صادر .

* الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية لاسماعيل بن حماد الجوهرى ، تحقيق احمد عبد الغفور عطار ، دار العلم للملايين ، بيروت الطبعة الثانية ١٣٩٩ هـ - ١٩٧٩ م.

* المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي . تأليف العلامة أحمد بن محمد بن على المغربى الفيومى المتوفى ٧٧٠ . تحقيق الدكتور عبد العظيم الشناوى ، دار المعارف .

* مختار الصحاح للشيخ الإمام محمد بن أبى بكر الرازى عنى بترتيبه محمود ظاهر بك ، دار الفكر ١٤٠١ هـ ١٩٨١ م ا

* معجم مفردات ألفاظ القرآن للعلامة الراغب الأصفهانى تحقيق نديم مرعشلي دار الفكر .

* النهاية في غريب الحديث والأثر للإمام مجد الدين أبى السعادات المبارك بن محمد الجزرى ابن الاثير . تحقيق طاهر أحمد الراوى ، ومحمود محمد الطناحى . دار الفكر ٥

* كتب التراجـــــم :

* الأعـــلام لخير الدين الزركلي الطبعة السادسة ١٩٨٤ دار العلم للملايين ، بيروت ، لبنان م ٨ ص ١٩٣ .

* أعلام النساء في عالمي العرب والإسلام لعمر رضا كحالة الطبعة الثالثـــة ١٣٩٧ هـ - ١٩٧٧ م مؤسسة الرسالة ، بيروت .

* الاستيعاب في أسماء الأصحاب للفقيه المحدث أبي عمر يوسف بن عبد الله بـــن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي المالكي الطبعة الاولى سنة ١٣٢٨ هـ دار العلوم الحديثـــة مطبوع مع الإصابة في تمييز الصحابة لابن حجـــر العسقلاني .

* الاصابة في تمييز الصحابة لشيخ الإسلام شهاب الدين أبي الفضل أحمد بن علـــي ابن محمد بن محمد بن علي الكناني العسقلاني ثـــم المصري الشافعي المعروف بابن حجر ٧٧٣ - ٨٥٢ ، الطبعة الاولى سنة ١٣٢٨ هـ . دار العلوم الحديثة . وبهامشه الاستيعاب في أسماء الأصحاب للقرطبي .

* أسد الغابة في معرفة الصحابة : تأليف العلامة عز الدين أبي الحسن علي بن أبـــي الكرم محمد بن محمد الشيباني المعروف بابن الأثير . دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان .

* الجواهر المضيئة في طبقات الحنفية لمحي الدين أبي محمد عبد القادر القرشـــي تحقيق الدكتور عبد الفتاح محمد الحلو ، مطبعـــة عيسى البابي الحلبي وشركاه .

* تهذيب الاسماء واللغات لأبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي ، دار الكتـــب العلمية ، بيروت ، لبنان ، توزيع دار الباز .

* تهذيب التهذيب للإمام الحافظ شيخ الإسلام شهاب الدين أبي الفضل احمد بن علي بن حجر العسقلاني ٨٥٢ .
الطبعة الاولى بمطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية الهند حيدر أباد الدكن سنة ١٣٢٥ هـ .
ملتزم الطبع والنشر : دار الفكر العربي .

* سير أعلام النبلاء للإمام شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي المتوفي ٤٧٨ هـ .
أشرف على تحقيقه شعيب الأرنؤوط . الطبعة الثانية ١٤٠٢ هـ - ١٩٨٢ م مؤسسة الرسالة .

* الفوائد البهية في تراجم الحنفية لأبي الحسنات محمد عبد الحي اللكنوي الهندي مع التعليقات السنية على الفوائد البهية لنفس المؤلف . عني بتصحيحه السيد محمد بدر الدين .
دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت ، لبنان .

* وفيات الاعيان وأنباء ابناء الزمان . لأبي العباس شمس الدين أحمد بن أبي بكر ابن خلكان . حققه د/ إحسان عباس .
دار الفكر - دار صادر بيروت .

* مراجع عامة :

* أعلام الموقعين عن رب العالمين : لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية حققه وضبط غرائبه وعلق على حواشيه محمد محي الدين عبد الحميد ،
توزيع دار الباز .

* التبيان في اقسام القرآن - لشمس الدين محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية
دار الفكر .

* الطرق الحكمية في السياسة الشرعية أو الفراسة المرضية في أحكام السياسة الشرعية • للامام ابى عبد الله محمد بن أبى بكر المعروف بابن قيم الجوزية ٦٩١ - ٧٥١ تحقيق محمد حامد الفقى • دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان •

* إحياء علوم الدين : للإمام ابى حامد محمد بن محمد الغزالى ، دار المعرفة بيروت لبنان •

* تحفة المودود بأحكام المولود للإمام شمس الدين محمد بن أبى بكر ابن قيم الجوزية •
الناشر المكتبة القيمة ، بتصحيح وتعليق •

* زاد المعاد في هدى خير العباد للإمام ابى عبد الله بن قيم الجوزية نسخة مصححة • المكتبة العلمية بيروت ، لبنان •

* **المراجع الحديثة وغير ذلك :**

* كتاب الإقتصاد الإسلامى مدخل ومنهاج لعيسى عبده ، الطبعة الاولى ١٣٩٤ هـ • ١٩٧٤

* الاقتصاد والمجتمع للدكتور محمد ربيع : الناشر وكالة المطبوعات الكويت الطبعة الاولى ١٩٧٣

* تطور الجنين وصحة الحامل : للدكتور محيى الدين طالو العلبى ، دار ابن كثير للطباعة والنشر والتوزيع ، دمشق ، بيروت ، الطبعة الثانية ١٤٠٧ - ١٩٨٧ م•

* حركة تحديد النسل للشيخ أبى الأعلى المودودى ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ١٣٩٩ هـ - ١٩٧٩ م•

* حمل سهل وولادة بلا ألـم د/ محمد مرسى مكتبة ابن سينا سلسلة علمية ثقافية تتناول مختلف العلوم والفنون تصدرها مكتبة القرآن للطبع والنشر والتوزيع القاهرة ، ويشرف عليها مهندس مصطفى عاشور .

* كتاب الحمل والولادة : العقم عند الجنسين : إعداد محمد رفعت ونخبة من أساتذة الطب بجمهورية مصر ، الطبعة الثالثة ١٣٩٩هـ ١٩٧٩ م ، دار المعرفة للطباعة والنشر

* خلق الإنسان بين الطب والقرآن : للدكتور محمد على البار الدار السعودية للنشر والتوزيع الطبعة السادسة ١٤٠٦ هـ ١٩٨٦ م.

* روح الدين الإسلامى : تأليف عفيف عبد الفتاح طباره ، الطبعة الخامسة عشرة دار العلم للملايين ، بيروت ، لبنان .

* روح الصلاة في الإسلام تأليف عفيف عبد الفتاح طباره ، الطبعة السابعة ١٣٩٧ ١٩٧٧ م الموزعون الوحيدون لجميع أقطار العالم دار العلم للملايين ، بيروت لبنان .

* طفل الأنبوب والتلقيح الاصطناعى للدكتور محمد على البار : بحث لمجمع الفقه الاسلامى منظمة المؤتمر الإسلامى ، جدة الدورة الثانية ١٠ - ١٦ ربيع الثانى ١٤٠٦ هـ الموافق ٢٢ - ٢٨ ديسمبر ١٩٨٥ . الطبعة الاولى ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٦ م. مطابع شركة دار العلم للطباعة والنشر المملكة العربية السعودية .

* علم النفس التكوينى : دراسات فيعلم النفس الحديث . أسسه وتطبيقه من الولادة إلى الشيخوخة . للدكتور عبد الحميد محمد الهاشمى الناشر دار المجمع العلمى بجدة ١٤٠٠ هـ - ١٩٨٠ الطبعة الرابعة ١٣٩٩ هـ - ١٩٧٩ م . جدة .

* عمل المرأة في الميزان : تأليف الدكتور محمد على البار ، الدار السعودية للنشر والتوزيع ، الطبعة الثالثة ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٧ م.

* قرارات مجلس المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الاسلامي ، الأمانة العامة مكة المكرمة ، من دورته الأولى لعام ١٣٩٨ هـ حتي الدورة الثامنة عام ١٤٠٥ هـ السبت ٢٨ ربيع الآخر ١٤٠٥ هـ الموافق ١٩ يناير ١٩٨٥م.

* كتاب قضايا عصرنا منذ ١٩٤٥ م.
تأليف جماعة من المؤلفين الغربيين ، تعريب الدكتور نور الدين حاطوم . دار الفكر ١٣٩٢ هـ - ١٩٧٢ .

* مشكلة الاجهاض دراسة طبية فقهية للدكتور محمد علي البار : الدار السعودية للنشر والتوزيع الطبعة الثانية ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٦ م.

* من أجل أطفالنا : لعدنان السبيعي : مؤسسة الرسالة الطبعة الرابعة ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٦ م.

* منهج التربية الاسلامية . لمحمد قطب في النظرية والتطبيق .
الطبعة السابعة ١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣ م. الطبعة الرابعة ١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣ م. دار الشروق .

* منهج التربية النبوية للطفل : بقلم محمد نور بن عبد الحفيظ سويد
تقديم د/ محمد فوزى فيض الله ، الشيخ عبد الرحمن حسن حبنكه ، الشيخ احمد القلاش ، والدكتور محمود الطحان .
مطبعة الفيصل ، الناشر مكتبة المنار الاسلامية الطبعة الثانية ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م. مزيدة ومنقحة .

* الوجيز في علم الاجنة القرآني للدكتور محمد على البار الدار السعودية للنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٦ م.

* صحيفة الجزيرة - تصدر عن مؤسسة الجزيرة للصحافة والطباعة والنشر .

* صحيفة المسلمون الدولية .

* * *

فهرس الموضوعات

الفهـــــرس

الفهـــــرس

الفهـــــرس

الفهـــــرس

الفهـــــــرس

الفهـــــــرس

الفهـــــــرس

الفهـــــــرس

الفهـــــرس

الفهـــــرس

الفهـــــــرس

الفهـــــــرس

الفهـــــــرس

الفهـــــرس

الفهـــــرس

الفهـــــــرس

الفهـــــــرس

الفهـــــــرس

الفهـــــــرس

الفهـــــــرس

الفهـــــــرس

الفهـــــــرس

الفهـــــــرس

الفهـــــــرس

الفهـــــــرس

الفهـــــــرس

الفهـــــــرس

الفهـــــــرس

الفهـــــــرس

الفهـــــــرس

الفهـــــــرس

الفهـــــــرس

الفهـــــرس

الفهـــــــرس

الفهـــــرس

الفهـــــرس

الفهـــــــرس

الفهــــــرس

الفهـــــــرس

الفهـــــرس

الفهـــــرس

الفهـــــرس

الفهـــــــرس

الفهـــــرس

الفهـــــرس

الفهـــــرس